



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
IMPUGNACIÓN DE TUTELA

Pamplona, siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Aprobado por Acta No 101

Radicado: 54-518-31-12-001-2022-00072-01
Accionante: JUAN GABRIEL MENDOZA SEPÚLVEDA
Accionada: LIBERTADORA DE SEGURIDAD LTDA y NUEVA EPS.

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la entidad accionada contra la sentencia proferida el 24 de mayo de 2022 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de este Distrito, en la acción de tutela de la referencia.

II.- ANTECEDENTES RELEVANTES¹

Hechos.

El accionante informa que desde el 1 de abril de 2020 fue contratado a término fijo en el cargo de vigilante, al servicio de la empresa “**LIBERTADORA DE SEGURIDAD LTDA**”, para lo cual debía transportarse en una motocicleta hasta los lugares de trabajo.

Posteriormente y ante las prórrogas automáticas del contrato inicial, el 21 de enero de 2021 fue promovido al cargo de escolta bajo la misma modalidad contractual y condiciones salariales que en la realidad ascendían a la suma de \$2.000.000 y superaban el salario previsto formalmente en los documentos del contrato.

Subraya que aun cuando la terminación de la relación a término fijo estaba prevista para el 31 de marzo de 2022, la empresa empleadora unilateralmente lo desvinculó el 24 de enero del mismo año pagándole una indemnización por despido injusto,

¹ Folios 3-128, información que consta en el expediente digitalizado allegado a la Sala para la segunda instancia, relacionado en índice electrónico.

configurándose un despido discriminatorio en razón a su condición de salud en tanto desde el 21 de diciembre de 2021 comenzó a sentir dolores en la mano derecha que lo llevaron a acudir a consulta médica y generaron incapacidades hasta el 5 de enero de 2022, así como la prescripción de múltiples procedimientos médicos relacionados con un diagnóstico de “*Síndrome del Túnel Carpiano*”; situación que fue puesta en conocimiento de su empleador oportunamente.

Precisa que los primeros exámenes dispuestos para el tratamiento de su patología se practicaron efectivamente pues se encontraba laborando y con una afiliación vigente al sistema de seguridad social integral; no obstante en razón a su retiro del régimen contributivo la E.P.S se negó a prestar el servicio de especialista en ortopedia y una electromiografía.

Finalmente indica que se encuentra en situación de desprotección ante el cese abrupto de su actividad productiva, que no le permite hacerse con los ingresos suficientes para proveerse sus necesidades básicas y las de su pareja.

III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Admisión

El 10 de mayo de 2022 se admitió la tutela² en contra de **LIBERTADORA DE SEGUROS LIMITADA** y **LA NUEVA E.P.S.** En la misma providencia se denegó la medida provisional solicitada y se concedió un (1) día a las partes para que se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones planteadas en la acción constitucional.

2. Contestación de la tutela en lo relevante

2.1. NUEVA E.P.S.³

Su apoderado especial manifestó que el accionante se encuentra activo en el régimen contributivo del sistema general de seguridad social en salud, y que han brindado los servicios requeridos de acuerdo a sus competencias y prescripciones médicas.

² Folios 132-133 ibídem.

³ Folios 160-185 ibídem.

Refiere que *“(...) el médico tratante es la persona calificada y con conocimiento tanto médico científico como específico del caso, para emitir la orden de servicios, más aún cuando brinda la atención a nombre de la EPS. De manera que al Juez de tutela le corresponde acudir en primer lugar a dicho concepto, como quiera que sea (sic) fuente de carácter técnico primordial e idóneo, para lograr establecer qué tipo de tratamiento médico requiere el tutelante en aras de restablecer o mejorar su estado de salud”*.

Señala de manera general la imposibilidad que le asiste a las E.P.S. para asumir medicamentos, servicios e insumos excluidos del Plan Básico de Salud (PBS) y clasificados como no financiables con recursos públicos asignados a la salud, arguyendo además que *“(...) la Acción de Tutela impetrada por el Accionante para solicitar un servicio e insumos cuya financiación por expresa prohibición legal, se encuentra EXCLUIDA, resulta IMPROCEDENTE, pues no se cumplen los presupuestos mínimos para su solicitud y mucho menos se pueden invocar por vía de esta acción constitucional”*.

Concluyendo que *“Señor Juez, existen unos criterios determinados para que NO proceda la prestación de servicios NO PBS o que estén dentro del plan de beneficios, máxime cuando no se evidencia ordenes médicas recientes que sustenten lo solicitado en la acción de tutela (tratamiento integral)”*.

En lo atinente al tratamiento integral, argumenta que *“la integralidad que solicita el usuario se da por parte de Nueva EPS de acuerdo con las necesidades médicas y la cobertura que establece la Ley para el Plan de Beneficios de Salud”*, anotando que el juez constitucional no puede ordenar prestaciones propias del servicio de salud que no encuentra respaldo de una orden médica, por cuanto *“no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esta manera es presumir la mala actuación de esta institución”*.

Finalmente solicita su desvinculación de la acción ante la ausencia de legitimación en la casa por pasiva, motivada en la carencia de competencias de la EPS para asumir las pretensiones de reintegro y salarios alegados por el accionante.

2.2. LIBERTADORA SEGURIDAD LTDA⁴.

Su representante legal se opone a la prosperidad de las pretensiones formuladas en el escrito tutelar; acepta el vínculo laboral a término fijo celebrado con el actor desde el 01 de abril de 2020 y cuya terminación estaba prevista para el 30 de marzo de 2022.

Agrega que “el 24 de enero de 2022, la accionada de manera unilateral le comunicó al trabajador que daba por terminada la relación laboral a partir de dicha fecha, dejando en claro que le sería cancelada la indemnización de que trata la ley laboral; conforme a lo anterior, la empresa procedió a liquidar y pagar sus prestaciones sociales, con la mencionada indemnización, y a su vez dando curso a todos los trámites administrativos de retiro, entre ellos, la remisión al médico para el respectivo examen de egreso y la orden de entrega de cesantías definitivas que tenía consignadas en el Fondo de Cesantías Protección, entre otras cosas”.

Es tajante al aducir que al momento del retiro el accionante no se encontraba incapacitado, ni cursaba con algún tipo de discapacidad o minusvalía *“(…) que le permitiera al empleador por lo menos suponer que debía acudir ante el Inspector de Trabajo para solicitar permiso para su retiro. Téngase en cuenta que el trabajador presentó una incapacidad, días atrás, por temas de enfermedad general conforme a la documental que aportó al expediente; es decir, no se trataba de una incapacidad de origen laboral, cumpliéndose a cabalidad con lo establecido en la Ley”.*

Con sustento en copiosa jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, argumenta la inaplicabilidad de la estabilidad laboral reforzada demandada dado que no se ha informado por parte del promotor de la acción de alguna calificación de pérdida de capacidad laboral en los porcentajes aludidos en el precedente invocado, ni tampoco se ha iniciado dicho trámite ante la E.P.S. o las juntas de calificación para determinar el origen de su enfermedad.

En el apartado final de su intervención alude a la residualidad de la acción de tutela y a la disponibilidad de los medios de defensa en la jurisdicción ordinaria laboral para resolver el asunto.

⁴ Folios 202-228 ibídem.

IV. LA DECISIÓN EN LO RELEVANTE⁵

La *a quo* refiere in extenso a la postura constitucional construida en torno a la procedencia de la acción de tutela para obtener el reintegro laboral, y el pago de acreencias laborales inciertas y discutibles así como a las reglas que rigen el traslado y movilidad de afiliados entre regímenes del SSSS.

Al abordar el caso concreto, considera improcedente la acción invocada por no haberse superado el requisito de subsidiaridad, toda vez que los asuntos laborales como el particular deben ser ventilados y resueltos a través de un proceso ordinario laboral que se constituye como el medio de defensa eficaz e idóneo. Para los efectos, argumenta que:

“En este caso no se acredita ninguna situación excepcional que, haga viable la tutela, puesto que, el demandante en realidad no se halle en estado de debilidad manifiesta, ni tampoco puede ser considerado sujeto de especial protección constitucional; tampoco tiene la calidad de discapacitado o pre-pensionado y menos aún que, sea padre cabeza de familia, pues lo cierto es que, simplemente se encuentra en tratamiento médico, sin que se haya definido el origen de su enfermedad o una eventual pérdida de la capacidad laboral. Además, no existe certeza que, el despido se encuentre ligado a alguna de dichas circunstancias, existe sólo la versión del accionante que referencia que, el despido obedeció al diagnóstico médico.

De igual manera no está afectado el mínimo vital, ya que, el demandante además de ser una persona joven y productiva, recibió la pertinente liquidación por una suma que supera los \$7.000.000, correspondiente a sus prestaciones sociales e indemnización por terminación del contrato. Se destaca que, el auxilio de cesantía que fue cubierto por el empleador, precisamente cubre las contingencias de las personas que quedan sin empleo; además de esto, según informó el propio actor, actualmente fue admitido al subsidio de desempleo otorgado por el Estado, y que será por un valor aproximado de \$666.000 por 3 meses, del cual recibió el primer pago, además de esto, su pareja está trabajando y recibe un ingreso mensual de \$300.000”.

Finalmente respecto a la continuidad del servicio de salud, explica que “(...) si bien la NUEVA EPS tenía el deber de continuar con el tratamiento prescrito al actor, lo cierto es que, esta obligación no podía ser indefinida, toda vez que, el accionante tenía la obligación de solicitar la movilidad del régimen contributivo al subsidiado, máximo el día 30 de enero del presente año, o vencido el término de protección al cesante, que según el (sic) reconoció fue por tres meses, con el fin que, el nuevo operador asumiera su atención en salud, por ello, en este momento no se puede endilgar ninguna negligencia a la EPS accionada, puesto que, esta no está facultada para realizar el cambio de régimen de manera automática y actualmente ya precluyó

⁵ Folios 229-242 ibídem.

el plazo que, el marco legal vigente le impone como período para extender la prestación del servicio de salud en estos eventos”.

V. LA IMPUGNACIÓN⁶

El accionante impugnó dicho fallo encaminado a que se revoque, al considerar que esperar las resultas de un proceso en la jurisdicción ordinaria laboral lo “(...) *colocaría en la situación de tener que esperar por varios meses en época de pandemia y crisis sanitaria, mientras los derechos fundamentales del suscrito, están siendo vulnerados y requieren de inmediata protección, por cuanto no cuento con ingresos para sostenerme, además de haber sido afectado en gran medida por el trato discriminatorio de que fui objeto, aunado a que no he podido seguir con mi tratamiento y las inflamaciones y dolores día a día son más fuertes”.*

Sustenta la impugnación en el desconocimiento de su derecho a al estabilidad laboral reforzada dada su condición de persona en estado de debilidad manifiesta por su estado de salud.

Frente al examen de subsidiariedad realizado por la juez *a quo* reitera la ineficacia de los medios ordinarios, así como la concurrencia de un perjuicio irremediable en tanto no cuenta con ningún tipo de ingreso que le permita solventar los gastos básicos de su hogar, ello, en razón a su despido discriminatorio.

Precisa que *“desde el 04 de abril de 2022, se me desvinculó del sistema de seguridad social integral, generando un mayor detrimento de mis derechos, y estando en el término legal, toda vez que estoy en situación de enfermedad y desprotección, ya que no cuento con ingresos para subsistir producto de la desvinculación en forma discriminatoria por parte de mi empleador la LIBERTADORA DE SEGURIDAD LTDA”.*

En últimas, aboga por la pertinencia de la acción de tutela para requerir su reintegro y el pago de acreencias laborales que le permitan proveerse su subsistencia y garantizar su tratamiento médico.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

⁶ Folios 258-270 ibídem.

Al tenor del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 es competente esta Sala para conocer la impugnación así formulada, amén que el fallo censurado fue emitido por un despacho judicial con categoría del circuito y del cual esta Colegiatura es su superior funcional.

2. Problemas jurídicos

Corresponde a la Sala determinar: **1.** la procedencia de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral por desconocimiento de la protección reforzada en favor de las personas con afectaciones en su salud. De resultar positiva la respuesta se analizará si en el caso particular se materializan los elementos que jurisprudencialmente se han definido para establecer la vulneración al derecho a esa estabilidad laboral reforzada.

2. se determinará si la E.P.S. accionada desconoció el principio de continuidad del derecho a la salud, al interrumpir el tratamiento médico del actor.

3. Solución a los problemas jurídicos.

3.1. De la procedencia subsidiaria de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral y pago de acreencias laborales dejadas de percibir.

Siendo ampliamente aceptado el carácter subsidiario de la acción de tutela, es igualmente pacífico el establecimiento de la regla general que sustenta su improcedencia ante la existencia de medios judiciales eficaces y oportunos, salvo que su ejercicio se encuentre fundado en la prevención de un perjuicio irremediable que torne ineludible la intervención del juez constitucional.

En ese orden de ideas, respecto de la posibilidad de pretender a través de la acción de tutela el reintegro y el consecuente pago de acreencias laborales cesadas en razón a una desvinculación ilegal, aun sin haber agotado previamente las actuaciones que para esos fines prevé la especialidad ordinaria laboral, la Corte Constitucional explica que:

“(...) En los casos concretos se solicita la declaración de ineficacia de los despidos o de las terminaciones de los contratos laborales o de prestación de servicios por no contar con la autorización del Ministerio de Trabajo y, consecuentemente, ordenar los reintegros a los cargos que se ocupaban o a otros que se encuentren en igualdad de condiciones, o las renovaciones contractuales, según sea el caso, más el pago de los salarios y las prestaciones sociales dejados de percibir en el interregno de la desvinculación hasta que se verifique su efectivo reintegro, y la indemnización

correspondiente a ciento ochenta días de salario por omitir el trámite de autorización del despido ante el Ministerio de Trabajo. Para tramitar estas pretensiones el ordenamiento prevé en abstracto otros medios de defensa judicial susceptibles de instaurarse ante la justicia ordinaria^[176]. No obstante, la tutela ha sido excepcionalmente declarada procedente por esta Corporación cuando la parte activa es una persona en circunstancias de debilidad manifiesta o un sujeto de especial protección constitucional, que considera lesionados sus derechos fundamentales con ocasión de la terminación de su relación laboral^[177], y cuando el goce efectivo de su derecho al mínimo vital o a la salud se ve obstruido (...)⁷. (Subrayas ajenas al texto original).

En esa misma línea, la jurisprudencia constitucional amplía su postura indicando que:

“(...) Respecto de las acciones interpuestas para obtener el reintegro de un trabajador, la Corte ha resaltado que, en principio, la tutela no es la vía judicial idónea para resolver este tipo de controversias al existir los mecanismos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, atendiendo a la forma de vinculación del interesado; sin embargo, también ha destacado que el examen de procedencia debe ser menos estricto cuando se encuentran comprometidos los derechos de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, “pues en estos casos el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial”. [18]

8. En efecto, en la sentencia T-151 de 2017 [19] se indicó que: “la acción de tutela no es la vía judicial idónea, dado que existe una jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido fortalecida con la implementación del sistema de oralidad introducido con la Ley 1149 de 2007. No obstante, [...] de manera excepcional, la jurisprudencia de este Tribunal ha contemplado la viabilidad del amparo constitucional para obtener el reintegro de un trabajador, en aquellos casos en que se encuentra inmerso en una situación de debilidad manifiesta, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide que la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela, ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra”.

*Además se precisó que circunstancias como: (i) la edad del sujeto, (ii) su desocupación laboral, (iii) no percibir ingreso alguno que permita la subsistencia de su familia y la propia, y (iv) la condición médica padecida, son supuestos representativos de un estado de debilidad manifiesta (artículo 13 superior) (...)*⁸. (Resaltos de este Tribunal).

En precedente relativamente reciente se reitera que:

“(...) 2.2.1. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución la acción de tutela está revestida de un carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que dicho mecanismo de protección es procedente siempre que (i) no exista un medio alternativo de defensa judicial; o (ii) aunque exista, este no sea idóneo y eficaz en las condiciones del caso concreto; o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en

⁷ Corte Constitucional, T-188 de 2017

⁸ Corte Constitucional, T- 041 de 2019

los derechos constitucionales. Para determinar la existencia de un perjuicio irremediable^[76] deben tenerse en cuenta los siguientes criterios: (i) una amenaza actual e inminente, (ii) que se trate de un perjuicio grave, (iii) que sea necesaria la adopción de medidas urgentes, y (iv) que las mismas sean impostergables.

Con todo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que pese a la existencia de otro medio de defensa judicial, el examen de procedencia de la acción de tutela debe tomar en cuenta las dificultades específicas que podrían enfrentar para acceder a la justicia sujetos de especial protección constitucional cuando están comprometidos derechos fundamentales, como sería el caso de las personas en estado de debilidad manifiesta debido al deterioro de su salud o que están en situación de discapacidad. Lo anterior, porque en desarrollo del derecho fundamental a la igualdad, el Estado debe garantizar a estas personas un tratamiento diferencial positivo, pues en estos casos el accionante experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial^[77].

2.2.2. Respecto de las acciones interpuestas para obtener el reintegro de un trabajador, la Corte ha resaltado que, en principio, la tutela no es la vía judicial idónea para resolver este tipo de controversias al existir los mecanismos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, atendiendo a la forma de vinculación del interesado^[78]. Sin embargo, también ha destacado que el examen de procedencia debe ser menos estricto cuando se encuentran comprometidos los derechos de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, “pues en estos casos el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial”^[79].

(...) En igual sentido, en la Sentencia T-442 de 2017^[83] se consideró que “en los eventos en los que las circunstancias particulares del caso constituyen un factor determinante, es posible que la acción de tutela pase a otorgar directamente el amparo pretendido, ya sea de manera transitoria o definitiva, a pesar de existir mecanismos ordinarios de protección a los que sea posible acudir”. (...).

Aplicando los anteriores precedentes, en la Sentencia T-041 de 2019^[85] la Sala Octava de Revisión concluyó que “si bien el ordenamiento jurídico previó procedimientos judiciales especiales para ventilar pretensiones laborales, la Corte ha entendido que las reglas relativas a la procedencia de la acción tendrán que ser matizadas cuando se trata de personas en especial condición de vulnerabilidad o en circunstancias de debilidad manifiesta, como consecuencia, entre otros, de su estado de salud; por lo tanto, la tutela debe ser considerada como el mecanismo más adecuado para adoptar las acciones que permitan conjurar la afectación de los derechos en cuestión”^[86]. (...).

Para tramitar esas pretensiones el ordenamiento prevé en abstracto otro medio de defensa judicial susceptible de instaurarse ante la jurisdicción ordinaria en su competencia laboral^[87]. No obstante, este Tribunal ha aceptado la procedencia de la acción de tutela en casos excepcionales^[88], por ejemplo, cuando la parte activa es una persona en circunstancias de debilidad manifiesta o un sujeto de especial protección constitucional, que considera lesionados sus derechos fundamentales con ocasión de la terminación de su relación laboral, y cuando el goce efectivo de su derecho al mínimo vital o a la salud se ve obstruido.

Corresponde, entonces, a la Sala determinar si en casos como los presentes procede la tutela de manera excepcional no solo por la afectación o amenaza del

*derecho fundamental al mínimo vital sino de otros como el derecho a la salud (...)*⁹.
(Subrayas ajenas al texto original).

Se colige de lo anterior que si bien en principio la tutela deviene improcedente ante la demostrada existencia de medios judiciales ordinarios propios de la especialidad del trabajo, para lograr la salvaguarda del derecho a la estabilidad laboral reforzada de las personas en condiciones de discapacidad (entendida en el sentido amplio que la Corte Constitucional ha establecido a través de su jurisprudencia), no es menos cierta la flexibilización que en ese sentido ha admitido la Corte Constitucional frente a situaciones particulares que evidencien un estado de vulnerabilidad, y que extraordinariamente ameritan la urgente intervención del juez constitucional.

Para ello, en el curso del trámite de tutela corresponde demostrar de qué manera la especial situación que sustenta la protección reforzada que se reclama, refleja una afectación urgente, inminente y grave sobre la garantía de los bienes constitucionales del promotor de la acción, constituyéndose en un potencial daño irremediable que impiden esperar las resultas de un proceso laboral ante el riesgo de su consumación.

3.2. Estabilidad laboral reforzada en favor de los trabajadores discapacitados.

De conformidad con los artículos 25 y 52 de la Carta Política, la estabilidad laboral propende porque todo trabajador cuente con un mínimo de certeza en la conservación de su puesto de trabajo, excluyendo la posibilidad de una desvinculación motivada en razones arbitrarias y sorpresivas que afecten la subsistencia del asalariado y su núcleo familiar; dicha estabilidad adquiere el carácter de reforzada cuando refiere a personas bajo una condición de debilidad manifiesta, y que mayoritariamente han sido objetivo de una discriminación histórica en gran parte de los escenarios que determinan la dinámica social común.

Con ese norte y en lo que conviene al caso particular, ha sido clara la jurisprudencia al definir que los efectos de la estabilidad laboral reforzada por motivos de salud no solo cobija a los trabajadores que por haber sido calificados por las autoridades competentes ostenten una pérdida de capacidad laboral que los clasifica como inválidos o discapacitados, sino que en un entendimiento más amplio dicha garantía se ha extendido “(...) a favor de aquellos trabajadores que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones, por ejemplo, a raíz de un accidente de trabajo o

⁹ Corte constitucional, T- 052 de 2020

de una enfermedad. La persona que se encuentre en estas circunstancias está en estado de debilidad manifiesta, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite tal condición (...). Entonces, la Corte Constitucional ha sostenido que los trabajadores que puedan catalogarse como (i) inválidos, (ii) en situación de discapacidad, (iii) disminuidos físicos, síquicos o sensoriales[144], y (iv) en general todos aquellos que (a) tengan una considerable afectación en su salud; (b) que les “impid[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, están en circunstancia de debilidad manifiesta y, por tanto, gozan de “estabilidad laboral reforzada”(...)”¹⁰.

De la misma manera, el alto Tribunal determinó los elementos que se postulan como demostrativos de la vulneración del derecho a la estabilidad laboral reforzada de las personas en condición de debilidad manifiesta por su estado de salud, cuales son:

“(...) 4.5.La garantía de la estabilidad ocupacional referida por motivos de salud, se predica de todo individuo que presente una afectación en la misma, situación particular que puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho.[106] Lo anterior, con independencia de la vinculación o de la relación laboral que la preceda.[107] En términos generales comprende la prerrogativa para el trabajador de permanecer en el empleo y, por consiguiente, obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique disponer su despido.[108]

4.6.Entendiendo lo anterior, si se pretende desvincular a una persona que presenta una afectación significativa en el normal desempeño laboral y el empleador tiene conocimiento de ello, es necesario contar con la autorización de la Oficina del Trabajo pues, de no ser así, dicho acto jurídico es ineficaz.[109] Con ello, se prohíbe el despido de sujetos en situación de debilidad por motivos de salud, creándose así una restricción constitucionalmente legítima a la libertad contractual del empleador, quien solo está facultado para terminar el vínculo después de solicitar la autorización ante el funcionario competente que certifique la concurrencia de una causa justificable para proceder de esta manera.

4.7.En todo caso, además de la autorización de la Oficina del Trabajo, la protección constitucional dependerá de los siguientes tres presupuestos básicos:

(i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación (...)”¹¹. (Subrayas de este Tribunal).

¹⁰ Corte Constitucional, T- 052 de 2020

¹¹ Corte Constitucional, T-434 de 2020

En consecuencia, superado el estudio de procedibilidad de la acción de tutela corresponde al fallador dilucidar la vulneración al derecho a la estabilidad laboral reforzada prevista en favor de los empleados con limitaciones en su estado de salud, para lo cual deberá analizarse las condiciones de cada paso particular a la luz de las reglas previamente referidas.

3.3. Continuidad en la prestación del servicio de salud.

Es pacífica la postura constitucional que aboga por la garantía de todas las fases del derecho a la salud, instando a las EPS a prescindir de la suspensión, terminación o limitación en la continuidad de un tratamiento médico iniciado, poniendo de esa manera en riesgo el bienestar del paciente.

En ese sentido explica la Corte lo siguiente:

“(...) las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua, es decir, una vez iniciada la prestación de un servicio determinado, no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas (...).

4.6. Conforme al numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, el principio en comento implica que “(...) toda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separada del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad”. Por lo tanto, y según ha sido expuesto por la Corte, el mencionado mandato hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud[61].

4.7. Adicionalmente, esta Corporación fijó, en su momento, los criterios que deben observar las Entidades Promotoras de Salud para garantizar la continuidad en la prestación del servicio que proporcionan a sus usuarios, específicamente sobre tratamientos médicos ya iniciados. Al respecto indicó que:

“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen 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”[62].

4.8. Por lo anterior, la Corte considera que el Estado y los particulares que prestan el servicio público de salud están en la obligación de brindar el acceso a este, atendiendo el principio de continuidad. Así, las EPS no pueden limitar la prestación de los servicios de salud que impliquen la suspensión o interrupción de los tratamientos “por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”[63].

4.9. En conclusión, el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud reviste una especial importancia debido a que favorece el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos de forma completa. Lo anterior, en procura

de que tales servicios no sean interrumpidos por razones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional desaprueban las limitaciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas de las EPS que afectan la conservación o restablecimiento de la salud de los usuarios (...)¹².

3.4. Caso concreto.

De entrada el accionante aduce haber prestado sus servicios personales a favor de la empresa “LIBERTADORA DE SEGURIDAD LTDA”, desde el 01 de abril de 2020 hasta el 24 de enero de 2022 primeramente como vigilante para posteriormente ser ascendido al cargo de escolta, siendo en ejercicio de este último cuando se dio por terminada la relación laboral, en su parecer en abierto desconocimiento de su especial condición de salud.

Informa que desde el 27 de diciembre de 2021 padece constantes dolores en su mano derecha que culminaron en un diagnóstico de “*Síndrome de túnel carpiano*” que ha generado incapacidades, exámenes y procedimientos para el tratamiento médico de su patología; situación que fue puesta en conocimiento de su empleador e igualmente omitida por éste al decidir desvincularlo sin sustento en una justa causa.

Ante tal panorama, la *a quo* declaró la improcedencia de la vía constitucional por falta de acreditación del requisito de subsidiariedad, toda vez que “(...) *es evidente que en este caso no se acredita ninguna situación excepcional que, haga viable la tutela, puesto que, el demandante en realidad no se halle en estado de debilidad manifiesta, ni tampoco puede ser considerado sujeto de especial protección constitucional; tampoco tiene la calidad de discapacitado o pre-pensionado y menos aún que, sea padre cabeza de familia, pues lo cierto es que, simplemente se encuentra en tratamiento médico, sin que se haya definido el origen de su enfermedad o una eventual pérdida de la capacidad laboral. Además, no existe certeza que, el despido se encuentre ligado a alguna de dichas circunstancias, existe sólo la versión del accionante que referencia que, el despido obedeció al diagnóstico médico. De igual manera no está afectado el mínimo vital, ya que, el demandante además de ser una persona joven y productiva, recibió la pertinente liquidación por una suma que supera los \$7.000.000, correspondiente a sus prestaciones sociales e indemnización por terminación del contrato. Se destaca que, el auxilio de cesantía que fue cubierto por el empleador, precisamente cubre las contingencias de las personas que quedan sin empleo; además de esto, según*

¹² Corte Constitucional, T- 017 de 2021

informó el propio actor, actualmente fue admitido al subsidio de desempleo otorgado por el Estado, y que será por un valor aproximado de \$666.000 por 3 meses, del cual recibió el primer pago, además de esto, su pareja está trabajando y recibe un ingreso mensual de \$300.000(...)”.

3.4.1. Al descender el análisis al caso particular, los elementos de juicio arrimados al proceso arrojan que el actor laboró para la compañía accionada desde el 01 de abril de 2020 hasta el 24 de enero de 2022 bajo un contrato a término fijo, primeramente en el cargo de vigilante; posteriormente modificado de mutuo acuerdo estableciendo que para todos los efectos legales las actividades contratadas serían las de escolta¹³.

De la misma manera se encuentra acreditado que padece de “*Síndrome del túnel carpiano*”¹⁴, razón por la cual estuvo incapacitado entre el 27 de diciembre de 2021 al 5 de enero de 2022¹⁵, retornando a sus labores, según su dicho, en las oficinas de la empresa en acatamiento de las recomendaciones médicas.

Finalmente, tal como lo admite la empresa accionada¹⁶ el trabajador fue desvinculado unilateralmente el 24 de enero de 2022 previo a la culminación del pazo fijo pactado.

En ese contexto fáctico el recurrente pretende el amparo de su derecho a la estabilidad laboral reforzada motivado en su especial condición de salud, pues “(...) como manifesté en el escrito de tutela, desde el 27 de diciembre de 2021, he venido con un tratamiento en razón al diagnóstico del túnel carpiano en mi mano derecha, situación que conoce LA LIBERTADORA DE SEGURIDAD LTDA., y en razón de esto decidió desvincularme de mis labores en forma discriminatoria”¹⁷.

Así las cosas, corresponde inaugurar el estudio de procedibilidad de la presente acción constitucional determinando si el actor converge como un sujeto de especial protección constitucional, por su estado de salud que genere en su favor el amparo reforzado solicitado.

¹³ Soportes contractuales traídos como anexos del escrito de tutela a folios 3-128 del expediente digitalizado de primera instancia, relacionados en índice electrónico.

¹⁴ Diagnóstico historia clínica Centro Medico Integral de fecha 5 de enero de 2022, obrante como anexos del escrito de tutela a folios 3-128 del expediente digitalizado de primera instancia, relacionados en índice electrónico.

¹⁵ Anexos escrito de tutela a folios 3-128, ibídem.

¹⁶ Contestación de tutela a folios 202-228, ibídem.

¹⁷ Escrito de impugnación a folios 258-270 ibídem.

Si bien la jurisprudencia constitucional ha sido enfática al establecer la operatividad de la estabilidad laboral reforzada en favor de las personas con deficiencias en su estado de salud, sin que sea necesario que cuente con una discapacidad declarada, certificada y cuantificada por una junta de calificación médica, ni que su origen sea determinado; no puede perderse de vista que con idéntica claridad ha decantado la necesaria incidencia sustancial de dichas afectaciones en el desarrollo de la actividad laboral del trabajador.

Recuérdese que “(...) *para que un empleado tenga estabilidad laboral reforzada debe acreditar los siguientes requisitos: (i) que se establezca que el trabajador se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en circunstancias regulares, pues no cualquier afectación de la salud resulta suficiente para sostener que hay lugar a considerar al trabajador como un sujeto de especial protección constitucional (...)*”¹⁸. (Subraya esta Sala).

En ese orden de ideas, no se acreditó con la certeza necesaria la alegada situación de debilidad manifiesta del actor al momento de su desvinculación, por cuanto las incapacidades generadas en razón a su patología habían cesado previo a la determinación unilateral de la empresa empleadora en dar por terminada su relación laboral, sumando a ello la ausencia de evidencia médica que soporte la permanencia de una imposibilidad grave en su condición de salud para desarrollar las actividades contratadas.

Para los efectos exclusivos del presente fallo en dirección a la concreción de la viabilidad del amparo constitucional, revisadas las historias clínicas aportadas ninguna de éstas excluye o limita gravemente la posibilidad de manejar vehículos automotores como actividad habitual de trabajo; sólo en la historia clínica del 21 de febrero de 2022¹⁹ (posterior a su desvinculación) se dispuso en el apartado de tratamiento que “(...) *en el momento cuadro de STC derecho posiblemente asociado al aumento de su actividad laboral conduce moto más de 12 horas en los últimos meses (...) plan debe regular su actividad laboral posible causa del STC (...)*”, determinación médica que ante la ausencia de otros elementos demostrativos no denota una dificultad sustancial en la realización de sus funciones como escolta motorizado.

¹⁸ Corte Constitucional, T- 277-2020; reiteración de sentencia T-620 de 2019.

¹⁹ Allegada como anexo del escrito de tutela a folios 3-128 del expediente digital de primera instancia, relacionado en índice electrónico.

Ahora, como sustento de la hipótesis esgrimida por el recurrente según la cual su tratamiento médico lo posiciona en una situación de vulnerabilidad manifiesta, se invocan las sentencias T-320 de 2016 y T-899 de 2014; no obstante el contenido de las mismas revela nuevamente la procedencia de la acción de tutela para solicitar el amparo de la estabilidad laboral reforzada, en aquellos casos en los que las deficiencias graves en el estado de salud del trabajador afectan su capacidad regular para desenvolverse laboralmente.

Es así como en la primera de las providencias aludidas se concluye que “(...) la accionante sufrió patologías y dolencias físicas que llevaron a ser incapacitada de manera reiterada e intermitentemente desde el mes de septiembre del año dos mil catorce (2014) hasta el mes de junio de dos mil quince (2015), dolencias que, aunque no la colocan en un estado de invalidez, sí afectan su capacidad para desempeñar su actividad laboral en condiciones normales. Este argumento se fortalece, a partir de las recomendaciones realizadas por la EPS, cuando sugirió que la empleada fuera reintegrada a sus labores a partir del trece (13) de junio de dos mil quince (2015) con limitaciones y sugerencia puntuales durante su jornada de trabajo (...)”. (Subrayas de esta Sala).

A su turno, el pronunciamiento constitucional del 2014, tiene por demostrado que “(...) la accionante se encuentra en situación de debilidad manifiesta por la grave afectación a su salud de la cual ha sido víctima durante los últimos 2 años. En consecuencia la actora es titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada por cuanto: (i) se encuentra plenamente demostrado que la actora padece serios problemas de salud (...)”. (Subrayas ajenas al texto original).

A partir de lo dicho resalta para esta Sala que el estado de salud del actor, no logró ser suficientemente acreditado como constitutivo de un impedimento, obstáculo o limitación sustancial para el desarrollo de la actividad laboral de escolta, desdibujando la materialización de uno de los elementos esenciales que avalan la aplicabilidad de una protección laboral especial a través del mecanismo de la tutela.

Con todo y si en gracia de discusión se aceptara la condición de vulnerabilidad del actor en razón a sus afecciones médicas, tal como se advirtió en el acápite 3.1. de la presente providencia, devendría procedente la flexibilización del estudio de procedibilidad de la acción de tutela, sin que ello implique la supresión del mismo en tanto corresponde acreditar la incidencia de la situación especial del promotor de

cara a la garantía de sus derechos fundamentales y la eficacia de los medios ordinarios previstos para su protección.

Para ese propósito, el recurrente alega la vulneración a su derecho al mínimo vital y demanda la intervención urgente del juez de tutela restando eficiencia a la vía ordinaria laboral primigenia.

En sede de impugnación insiste en los argumentos planteados en el escrito de tutela inicial, que indican que con ocasión de la terminación de la relación laboral con la empresa accionada no cuenta con recursos para proveerse la subsistencia propia y la de su pareja, siendo que adeuda los cánones de arrendamiento del inmueble donde habita, su esposa percibe un ingreso inferior al mínimo legal y sus gastos mensuales ascienden aproximadamente a la suma de \$1.708.000.

Al respecto, observa esta Sala que si bien el vínculo laboral existente entre “LIBERTADORA DE SEGURIDAD LTDA” y el tutelante constituía su principal fuente de ingreso, no es menos relevante que el actor no se encuentra impedido para desempeñar otro empleo que le proporcione fuentes alternativas de recursos, además de encontrarse en una edad propicia para su reinserción al mercado laboral²⁰.

Igualmente, resalta el pago de liquidación laboral²¹ que asciende a los \$7.402.437, frente a la cual nada se dijo respecto de una eventual insuficiencia para solventar los gastos básicos de los implicados hasta tanto se retorne a la vida productiva.

Si bien se resta importancia al subsidio estatal de desempleo que por tres meses será reconocido a favor del accionante por un valor de \$666.000, así como al ingreso por \$300.000 proveniente de la actividad laboral de su pareja en tanto no suman recursos equivalentes al salario mínimo legal vigente, no puede desconocer esta Sala que los supuestos en cita analizados desde una perspectiva integrada que tiene en cuenta los previamente aludidos, arrojan razonablemente que el promotor

²⁰ Factores que fueron tenidos en cuenta por la Corte Constitucional para declarar improcedente la acción de tutela que buscaba el reintegro de una trabajadora por su condición de discapacidad, así: “*De otra parte, si bien Ruth del Pilar Pérez Mendoza tuvo unos quebrantos de salud que le causaron la pérdida de capacidad laboral en un 13.91%, estos no fueron de una gravedad o impacto tal que le impidan desempeñar otro empleo y acceder a la consecución de diversas fuentes de ingresos, pues además cuenta con 35 años, lo cual favorece su reinserción al mercado laboral y sus posibilidades de hallar un trabajo, como de hecho parece mostrarlo su situación actual*[23]. En suma, no hay evidencia de alguna circunstancia que le permita a la Sala concluir que la accionante se encuentra ante el riesgo de sufrir perjuicios irreparables e inminentes, que menoscaben gravemente su haber jurídico y que requiera la adopción de medidas urgentes e impostergables para conjurarlo, por lo que la acción de tutela tampoco es procedente como mecanismo transitorio de protección”. (Resaltos ajenos al texto original). Extractado de T- 071 de 2018.

²¹ Liquidación y soportes de pago que fueron aportados por la empresa accionada dentro de los anexos de la contestación de tutela a folios 202-228 del expediente digital del primera instancia, relacionado en el índice electrónico.

de la presente acción no se encuentra en una situación de total desprotección económica en condiciones de gravedad, urgencia e inminencia que ameriten la intervención extraordinaria del juez constitucional.

En suma, no se encuentra acreditada la ineficacia de los medios de defensa previstos en la jurisdicción ordinaria para lograr lo que se pretende por la vía tutelar o el riesgo de materialización de un perjuicio irremediable que torne la acción de tutela como medio principal de protección; toda vez que resulta desvirtuada la carencia de recursos suficientes por parte del actor y su núcleo familiar para proveerse el sustento mínimo, por lo menos mientras se gestiona su regreso a la actividad laboral.

Corolario de lo expuesto, se confirmará en este aparte, la decisión impugnada y por sustracción de materia no se analizará el fondo del asunto relacionado con la vulneración al derecho a la estabilidad laboral reforzada y la posibilidad de reintegro, por cuanto se reitera no fue superado el estudio de subsidiariedad como requisito general de procedibilidad general de la acción constitucional.

3.4.2. No obstante lo precisado en precedencia, no puede esta Sala apartar de su análisis la presunta vulneración al derecho a la salud del actor con fundamento en la interrupción del tratamiento médico y diagnóstico de sus patologías²².

Argumenta el recurrente que estando vigente su relación laboral con la entidad accionada, la prestación del servicio de salud por parte de la NUEVA E.P.S. se dio en garantía de los principios de continuidad e integralidad (según lo admite el actor en el escrito de tutela), sin embargo a partir de la cesación de su medio de trabajo su tratamiento se ha visto interrumpido con ocasión del retiro al régimen al que se encontraba afiliado.

Al respecto resalta la medida adoptada en la sentencia T-899 de 2014 en un caso en el que la E.P.S. cesó en la prestación de los servicios médicos que el paciente requería para el tratamiento de su estado de salud; ello, con fundamento en la terminación de su vínculo laboral y el consecuente retiro del régimen contributivo al que se encontraba afiliado, veamos:

²² Argumento retomado en el escrito de impugnación al referir que "(...) pertinente referirle al señor juez que mis derechos invocados están siendo gravemente vulnerados, aún más en mi situación actual cuando desde el 04 de abril de 2022, se me desvinculó del sistema de seguridad social integral, generando un mayor detrimento de mis derechos,(...)". Aunado ello, téngase en cuenta que en atención a la naturaleza informal de la acción de tutela, el juez constitucional se encuentra facultado para "(...) proferir fallos extra y ultra petita, cuando de los hechos de la demanda se evidencia la vulneración de un derecho fundamental, incluso cuando no ha sido solicitado por el tutelante". T-104 de 2018.

“(…) 2. Con fundamento en lo anterior, la Corte ha desarrollado el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud, estableciendo que dicho principio se materializa en que el servicio debe ser prestado de manera ininterrumpida, constante y permanente.[39]

23. Bajo esta misma línea, en sentencia T-263 de 2009, al estudiar el caso de una señora a la que le fue ordenado un tratamiento de 5 años por padecer de cáncer de mamá y fue despedida y desvinculada del sistema de salud, la Corte estableció que el principio de continuidad de la prestación del servicio de salud debía ser interpretado en concordancia con los siguientes aspectos: (i) la necesidad del paciente de recibir el servicio; (ii) el principio de la buena fe y la confianza legítima. El primero de estos aspectos se refiere a que la suspensión del servicio puede afectar gravemente el derecho a la vida, la dignidad o la integridad física de la persona y el segundo, se refiere a la confianza que tiene el paciente de que una vez haya iniciado un tratamiento, tiene derecho a recibirlo hasta su culminación. Adicionalmente, la Corte señaló que la desvinculación laboral del paciente no era razón suficiente para retirar a un paciente e interrumpir un tratamiento médico en curso.

24. En el mismo sentido, al estudiar el caso de un paciente al que le fue suspendida una cirugía, debido a que su empleador había terminado el contrato de trabajo, y por tanto fue desafiliado del sistema de salud, la Corte reiteró en Sentencia T-531 de 2012, que las empresas prestadoras de salud no podían invocar como excusa para suspender la prestación del servicio, el hecho de que el paciente fuera desvinculado laboralmente. Señaló que las empresas prestadoras de salud tenían la obligación de continuar con los tratamientos iniciados a un paciente hasta su culminación, sin tener en cuenta la duración del mismo, no solo en casos donde se pusiera en peligro la vida o la integridad de la persona, sino también cuando la suspensión del tratamiento implicara una desmejora inmediata y grave en las condiciones de vida del paciente.

En este caso se reiteran las reglas de jurisprudencia contenidas, entre otras, en las Sentencias: T-1198 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-059 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-164 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-505 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-804 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-214 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-745 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; en las que la Corte ha establecido que el principio de continuidad de la prestación de los servicios de salud es aplicable cuando un paciente haya iniciado un tratamiento durante la vigencia de la afiliación y consiste en (i) la prohibición de suspender el tratamiento y (ii) la obligación de la empresa prestadora de salud de seguir prestando los servicios hasta la culminación del tratamiento.

25. En síntesis, las empresas prestadores de servicios de salud, no pueden suspender la prestación de los servicios de un paciente que hubiera iniciado un tratamiento y deben continuar con el desarrollo del mismo hasta su culminación. Adicionalmente se concluye que dichas empresas no pueden retirar del Sistema de Salud a pacientes que tengan tratamientos iniciados, bajo el argumento de que su empleador los desafilió, ya que esto vulneraría sus derechos a la salud y a la vida (...). (Subrayas de esta Corporación).

El material probatorio anexo al proceso indica que estando vigente la relación laboral con la compañía accionada, el 5 de enero del año hogaño el actor fue diagnosticado con “*Síndrome del túnel carpiano*”²³, prescribiéndose para la misma

²³ Historia clínica del Centro Medico Integral, relacionada como anexo del escrito de tutela.

fecha la realización de una ecografía articular de mano y consulta por primera vez con especialista; procedimientos que según se aduce en el escrito promotor fueron realizados con normalidad en virtud de su afiliación al régimen contributivo.

Posteriormente, el 21 de febrero de 2022²⁴, obra historia clínica y fórmula médica de la fecha en la que frente al diagnóstico de “*síndrome del túnel carpiano*”, se dispone como tratamiento “*(...) se solicita EMG + velocidades de conducción (...) control con resultados (...)*”; procedimientos autorizados²⁵ por la NUEVA E.P.S. el 15 de marzo de 2022, pero que no han sido realizados debido a que el paciente aparece con novedad de retiro del régimen al que se encontraba afiliado.

Sobre el particular es palmario que el diagnóstico así como la iniciación del tratamiento del actor, se dieron en vigencia de la afiliación al sistema de seguridad social en salud mientras aún se encontraba vinculado con la empresa accionada, incluso los procedimientos médicos ordenados con posterioridad a dicho acontecimiento estaban aun dentro del término de protección laboral que trata el artículo 75 del Decreto 806 de 1998²⁶.

En consecuencia, a juicio de esta Sala, la terminación de la relación laboral y la suspensión de los aportes al sistema de salud no se constituyen como razones constitucional ni legalmente válidas para interrumpir los procedimientos médicos que requiere el actor, toda vez que ello lesiona su derecho a la salud y pone en riesgo su calidad de vida.

Sobre ese punto, la *a quo* consideró que “*si bien la NUEVA EPS tenía el deber de continuar con el tratamiento prescrito al actor, lo cierto es que, esta obligación no podía ser indefinida, toda vez que, el accionante tenía la obligación de solicitar la movilidad del régimen contributivo al subsidiado, máximo el día 30 de enero del presente año, o vencido el término de protección al cesante, que según el reconoció fue por tres meses, con el fin que, el nuevo operador asumiera su atención en salud, por ello, en este momento no se puede endilgar ninguna negligencia a la EPS accionada*”.

²⁴ Relacionada como anexo del escrito de tutela a folios antes indicados.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ ARTÍCULO 75. Del período de protección laboral. Una vez suspendido el pago de la cotización como consecuencia de la finalización de la relación laboral o de la pérdida de la capacidad de pago del trabajador independiente, el trabajador y su núcleo familiar gozarán de los beneficios del plan obligatorio de salud hasta por treinta (30) días más contados a partir de la fecha de la desafiliación, siempre y cuando haya estado afiliado al sistema como mínimo los doce meses anteriores.

Al respecto, es abundante la jurisprudencia que señala que “La EPS como garante de los derechos de los afiliados *está en la obligación de culminar los tratamientos médicos hasta la estabilización del paciente, su recuperación o hasta que otro prestador del servicio lo haya asumido efectivamente. No puede admitirse su interrupción abrupta por razones de índole legal o administrativo, si con esta actuación se pone en peligro la vida, la salud, la integridad personal y la dignidad del paciente* (...)”²⁷. (Subrayas ajenas al texto original).

En ese escenario y descendiendo el análisis al caso concreto, la obligación instaurada en cabeza de las entidades prestadoras de salud de cara al principio de continuidad del servicio de salud, encuentra su límite en **i)** la culminación del tratamiento médico del actor respecto de su diagnóstico “*Síndrome de Túnel Carpiano*”, o **ii)** en la formalización de su afiliación a través del mecanismo de movilidad entre regímenes; proceso que le corresponde realizar al actor de conformidad con sus condiciones económicas en virtud del principio de “*obligatoriedad de afiliación*”; descartándose, en ambos casos, una decisión indeterminada o indefinida.

En virtud de lo anterior, se evidencia que la suspensión de los servicios médicos requeridos por el actor refleja un desconocimiento por parte de la EPS accionada del principio de continuidad que enviste la prestación del servicio de salud, razón por la cual se ordenará su restablecimiento ajustándose en ese aspecto el fallo recurrido, y confirmándose en lo demás.

En armonía con lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE LA SENTENCIA IMPUGNADA por el accionante y proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad, de acuerdo a las razones reseñadas *ut supra*.

SEGUNDO: ORDENAR A LA NUEVA E.P.S que garantice y continúe con la prestación de los servicios para el tratamiento del “*síndrome de túnel carpiano*” requeridos por el accionante y de acuerdo a las órdenes

²⁷ Corte Constitucional T- 531 de 2012.

médicas, hasta su culminación o hasta que se formalice su afiliación al sistema de seguridad social en salud.

Se confirma en lo demás el fallo censurado.

TERCERO: INSTAR al accionante para que en cumplimiento de su deber de afiliación, tramite la movilidad de régimen o el traslado de E.P.S., de conformidad con su situación socioeconómica actual.

CUARTO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión de conformidad con el reglamento expedido para ese efecto por el Consejo Superior de la Judicatura.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
(En compensatorio)



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Firmado Por:

**Jaime Raul Alvarado Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
003
Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander**

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: **2ef97d3e7877d992862aebab1026a6b05b609b34abf54d376f8181948468f1f6**

Documento generado en 07/07/2022 05:16:53 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>