



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona  
Sala Única de Decisión

**-ÁREA CONSTITUCIONAL-**

Magistrado Ponente:

**DR. NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS**

Pamplona, 27 de marzo de 2023

Acta No. 41

Radicado	54-518-31-12-002-2023-00021-01
Accionante	RICARDO RIVERA SANDOVAL
Accionados	-ESTABLECIMIENTO DE MEDIANA SEGURIDAD CARCELARIO DE PAMPLONA "INPEC". -FIDEICOMISO PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDUCIARIA "LA PREVISORA". -FIDUCIARIA CENTRAL S.A. -POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS
Vinculados	-CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL. -UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS "USPEC". -FONDO NACIONAL EN SALUD PPL. -SUBDIRECCIÓN EN SALUD DEL INPEC SEDE CENTRAL. -MEDIMAS E.P.S. EN LIQUIDACIÓN -NUEVA E.P.S. -ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS "PORVENIR". -CENTRO NEUMOLÓGICO DEL NORTE S.A.S.

**ASUNTO**

Decide la Sala la impugnación presentada por el accionante demandante señor RICARDO RIVERA SANDOVAL contra el fallo de tutela de fecha 21 de febrero de 2023 proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona.

## ANTECEDENTES

### Hechos<sup>1</sup>.-

Relató RICARDO RIVERA SANDOVAL que se desempeñó como “*auxiliar de enfermería*” “*prestando servicios de salud a las personas privadas de la libertad*” en el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE PAMPLONA (EPMSC) desde el año 2014 hasta el 31 de enero de 2016, para la empresa *FIDUPREVISORA* desde el 1 de febrero de 2016 hasta el 30 de junio de 2021 y para la entidad prestadora de los servicios de salud *FIDUCENTRAL* desde el 1 de julio de 2021 hasta el 3 de enero de 2022.

Seguidamente precisó que cuando empezó la emergencia sanitaria producto del virus COVID-19, prestó “*atención médica y de enfermería*” a “*todas las personas privadas de la libertad contagiadas*” por la enfermedad durante los meses de marzo a noviembre de 2020, hasta que “*el día 8 de diciembre*” empezó a “*sentir síntomas y signos de alarma*”<sup>2</sup> por los que fue llevado al Hospital San Juan de Dios de esta ciudad, donde se le realizó una prueba PCR con la que se confirmó que se había contagiado.

En esa línea indicó que “*presentó dificultad respiratoria con saturación de oxígeno del 60% por debajo de la cifra normal que es de (90 % ) con riesgo de morbilidad de un 80%*”, por lo que el médico tratante dispuso trasladarlo al “*servicio de UCI -área respiratoria-*” para el respectivo tratamiento que “*duró 15 días del 10 de Diciembre 2020 al 25 de Diciembre del 2020*”, fecha en la que fue dado de alta con una incapacidad médica de 10 días.

No obstante, señaló que salió en “*muy malas condiciones*” de salud y que reportó el caso a la ARL POSITIVA, entidad que ordenó valoración por médico laboral, profesional que inicialmente determinó que “*no tenía nada*” y que podía seguir trabajando, sin embargo, precisó que al no estar de acuerdo con el diagnóstico le solicitó a la ARL una segunda valoración, en donde el nuevo galeno consideró que “*debía continuar con incapacidad*” y lo remitió a diferentes especialistas<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Archivo 03 Demanda Tutela, cuaderno 01 Primera Instancia.

<sup>2</sup> Tos, fiebre, cefalea, vomito , diarrea, dolores en los miembros superiores e inferiores , intolerancia a los alimentos, perdida del olfato y el gusto, decaimiento, dificultad para respirar.

<sup>3</sup> Neurólogo, neumólogo, fisiatra, terapias físicas y ocupacional por ARL y psicólogo, cardiólogo, urólogo, medicina familiar, oftalmología, nefrólogo por EPS.

Conforme a ello, reseñó que *“actualmente”* le hacen falta por realizar *“dos (2) ciclos de Doce (12) terapias c/u para completar veinticuatro (24) meses de terapias de rehabilitación pulmonar”* y todos los meses debe asistir a consultas de control con el especialista en neurología, recibir terapias físicas y ocupacionales, e igualmente, que recibió *“valoración por el especialista de oftalmología”* quien le diagnosticó *“hemorragias en el vitreo de ambos ojos”* que son producto del anticoagulante que se le colocó en la UCI.

Seguidamente mencionó que tales diagnósticos fueron enviados a la ARL POSITIVA entidad que los objetó, destacando que a la fecha no ha recibido ningún tratamiento y que a la fecha *“su estado de salud...es pésimo”* ya que sigue presentando *“secuelas”* del virus *“covid 19”*<sup>4</sup>.

De otra parte, refirió que la última entidad contratante, FIDUCENTRAL, encontrándose en incapacidad médica lo mantuvo vinculado laboralmente como auxiliar de enfermería hasta el 3 de enero de 2022, fecha en la que recibió una llamada de la representante de la citada entidad, quien *“sin mediar autorización del Ministerio de Trabajo”*, la *“dio por terminada...vulnerando”* sus *“derechos como trabajador y sin tener consideración”* de su *“precario”* estado de salud.

También mencionó que la ARL POSITIVA no le ha pagado las incapacidades de los meses de diciembre de 2022 y enero de 2023, aduciendo que las mismas *“no están justificadas, cuando lo cierto es que”* cuenta con un *“diagnóstico”*, resaltando además que no posee *“los medios económicos para suplir sus necesidades básicas”*, como tampoco las de su *“núcleo familiar más cercano”*.

Sumado a ello, agregó que la ARL le retiró el *“presupuesto económico”* con el que sustentaba los *“gastos requeridos para el acompañamiento”* de su *“esposa en todo lo relacionado”* con su *“tratamiento médico en general”*, explicando que éste es necesario en razón a sus problemas visuales que le impiden valerse por sus propios medios.

---

<sup>4</sup> -Vértigo paroxístico diagnosticado por médico Neurólogo  
- Neumonía por covid 19 diagnosticado por médico Neumólogo  
- Alteración del sistema nervioso central diagnosticado por médico Neurólogo  
- Visión precaria borrosa  
- Dolor articular miembros inferiores y superiores  
- Dolor pulmonar  
- Tos persistente  
- Secreción nasal  
- Situación psicológica está alterada, se me olvidan las cosas

## PETICIONES<sup>5</sup>

Reclamó la protección del derecho “*al debido proceso, estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, trabajo, vida digna y dignidad humana*”, y en consecuencia:

**PRIMERO:** Que se ordene a la entidad INPEC – PAMPLONA se pronuncie sobre las razones de hecho y de derecho relacionadas con mi despido injustificado por parte de la entidad Contratista FIDUCENTRAL y allegue toda la documentación relacionada con mi vinculación laboral desde el Primero de febrero de 2016 al tres ( 3 ) de enero de 2022.

**SEGUNDO:** Que se ordene a la entidad FIDUPREVISORA contratista del INPEC DE PAMPLONA allegue toda la documentación relacionada con mi vinculación laboral desde el Primero de febrero de 2016 al treinta ( 30 ) de Junio de 2021 y se pronuncie sobre las razones de hecho y de derecho relacionadas con mi despido injustificado por parte de la entidad Contratista del INPEC FIDUCENTRAL por ser ambas entidades para quienes a través de la figura de tercerización presté mis servicios como auxiliar de enfermería en el INPEC.

**TERCERO:** Que se ordene a la entidad FIDUCENTRAL Contratista del INPEC – PAMPLONA con quien estuve vinculado laboralmente para ejercer a través de la figura de la tercerización mis servicios profesionales como auxiliar de enfermería desarrollando mis funciones en las instalaciones del INPEC – PAMPLONA hasta el tres ( 3 ) de enero de 2022 y se pronuncie sobre las razones de Hecho y de Derecho en las que fundamentó mi desvinculación mediante llamada telefónica sin mediar autorización o permiso del Ministerio de trabajo, muy a pesar de tener conocimiento de mi estado de salud con ocasión a las consecuencias sobrevinientes de mi contagio por Covid 19 (considerada por el Gobierno nacional como enfermedad profesional) adquirida cumpliendo mis funciones en el Centro penitenciario.

**CUARTO:** Se tutele mi derecho a ser reintegrado laboralmente a la labor desarrollada o alguna análoga sin desmejorar mis condiciones de trabajo y atendiendo recomendaciones laborales preexistentes, así como, se ordena a la entidad accionada cancelar todas y cada una de las prestaciones sociales, salarios y el pago de la seguridad social, desde el momento en que se produjo la terminación unilateral del contrato de trabajo hasta que se materialice mi reintegro al cargo.

**QUINTO:** Ordenar pagar a FIDUCENTRAL una indemnización equivalente a ciento (180) días de salario que devengaba en el preciso momento que fui retirado de mi puesto de trabajo, puesto que no existió en momento alguno autorización de la oficina de trabajo para ser despedido.

**SEXTO:** Se ordene a la ARL POSITIVA DE SEGUROS S.A. el pago de las incapacidades de los meses de diciembre de 2022 y enero de 2023, y las que se generen con posterioridad para no tener que estar interponiendo tutelas cada vez que exista incumplimiento.

---

<sup>5</sup> Folios 6 a 8 ibidem.

**SEPTIMA** (sic): Se ordene a la ARL POSITIVA DE SEGUROS S.A. Autorizar Junta Médica para Calificación de mi pérdida de capacidad laboral como consecuencia de mi estado de salud referido en los hechos por las secuelas de mi contagio por Covid 19.

### **ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE EN PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de la ciudad admitió la acción de tutela el 8 de febrero de 2023 presentada por RICARDO RIVERA SANDOVAL<sup>6</sup>, quien actuó en causa propia contra el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-, EL FIDEICOMISO PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. -FIDUPREVISORA-, FIDUCIARIA CENTRAL S.A. -FIDUCENTRAL- y la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

A su vez, la autoridad judicial dispuso la vinculación de EL CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL vocero y administrador del PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC, EL FONDO NACIONAL EN SALUD PPL, LA SUBDIRECCIÓN DE SALUD SEDE CENTRAL SALUD DEL INPEC, EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE SALUD PPL, MEDIMAS EPS EN LIQUIDACIÓN, NUEVA EPS, LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., EL CENTRO NEUMOLÓGICO DEL NORTE S.A.S., EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD CARCELARIO DE PAMPLONA INPEC Pamplona, a quienes ordenó notificar y correr traslado por el término de dos días para ejercitar su derecho de defensa y como pruebas decretó los documentos aportados con el escrito de tutela, negó las testimoniales solicitadas por el demandante y requirió a este último para que bajo la gravedad de juramento absolviera cuestionamientos relacionados con su condición socioeconómica, las incapacidades que se le otorgaron, las condiciones en que se produjo la terminación de la relación laboral y sobre si interpuso demanda laboral para reclamar sus derechos.

Aunado a ello, requirió a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. para que informara si había llevado a cabo la calificación de pérdida de capacidad económica del accionante y las razones del retiro del presupuesto económico para que el actor y un acompañante asistieran a su tratamiento médico. De igual forma,

---

<sup>6</sup> Archivo 07 Auto Admite.

solicitó a las entidades accionadas y vinculadas información sobre las fechas de inicio y terminación de las incapacidades, así como de las entidades encargadas de su pago.

El traslado respectivo fue descrito por el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2019 EN LIQUIDACIÓN, CENTRO NEUMOLÓGICO NORTE, EPCMS DE PAMPLONA, DIRECCIÓN GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO "INPEC", FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., NUEVA E.P.S., MEDIMAS E.P.S. EN LIQUIDACIÓN Y LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS "USPEC".

El 21 de febrero de 2023, la *A quo* decidió la acción constitucional<sup>7</sup>.

### **RESPUESTA A LA ACCIÓN DE TUTELA**

**FIDUCIARIA LA PREVISORA como representante del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2019 EN LIQUIDACIÓN<sup>8</sup>.**- conformado por Fiduprevisora S.A. y Fiduagraria S.A.

Informó que carecen de *"TODA competencia para atender la solicitud formulada por el accionante, en virtud de la terminación del contrato de Fiducia Mercantil No. 145 de 2019 suscrito con la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC, el cual finalizó el 30 de junio del año 2021 y cuyo objeto fue la administración y pagos de los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad"*, precisando que mediante *"Resolución 238 del 15 de junio de 2021"*, expedida por la citada Unidad, *"A PARTIR DEL PRIMERO DE JULIO DE 2021, FIDUCIARIA CENTRAL S.A., ES EL NUEVO ADMINISTRADOR FIDUCIARIO del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad"*.

Hecho que implica no solo que ese Consorcio *"se encuentra imposibilitado contractual, legal y materialmente para ordenar ni autorizar ningún servicio de salud para la Población Privada de la Libertad a cargo del INPEC"*, sino también que carece de legitimación en la causa por pasiva en el presente asunto, y por ende, solicitó su desvinculación.

<sup>7</sup> Archivo 21 Sentencia Primera Instancia.

<sup>8</sup> Archivo 09 Contestación Tutela Consorcio.

### **Centro Neumológico Norte<sup>9</sup>.-**

Indicó que *“ha venido prestando todos los servicios que la ARL POSITIVA autoriza para el bienestar del afiliado y su recuperación, él ha venido asistiendo a sus consultas de Neumología, terapias de rehabilitación y exámenes de función pulmonar donde se evalúa el progreso del tratamiento, el médico tratante ha enviado a junta calificadora”,* añadiendo que *“Lo solicitado por el usuario NO hace (sic) de los procesos internos del afectado, todo el tratamiento que ha necesitado y se ha autorizado por la ARL se ha suministrado por parte de nuestra IPS”.*

### **EPCMS de Pamplona<sup>10</sup>.-**

Confirmó que el *“accionante prestó sus servicios como profesional en salud para la población privada de la libertad intramural bajo la modalidad de prestación de servicios de las entidades accionadas contratantes”,* haciendo claridad que *“el INPEC Pamplona”* no tiene injerencia en la contratación de las entidades prestadoras y que *“no es la entidad que vincula a los profesionales en salud que laboran en el establecimiento penitenciario”,* toda vez que las *“funciones de prestar el servicio de salud a la población interna ... fueron escindidas mediante el Decreto ley 4150 de 2011”.*

También precisó que *“esa función se encuentra asignada a otras entidades como la USPEC”* y la fiducia mercantil que contrate para administrar el Fondo Nacional de Salud de las Persona Privadas de la Libertad de conformidad con la ley 1709 de 2014<sup>11</sup>, y a su vez, que *“la responsabilidad que tiene el INPEC frente a este Derecho (SALUD), corresponde única y exclusivamente al traslado del personal de internos a las diferentes dependencias al interior del Establecimiento incluyendo área de sanidad y los desplazamientos que se deben realizar para dar cumplimiento a lo ordenado por las diferentes autoridades Judiciales y... cuando tiene diligencia de carácter médico una vez sea solicitado y autorizado por el prestador del servicio de salud en la parte externa del Centro Carcelario, esto es la EPS del régimen en el que se encuentra afiliado”.*

De otra parte, reseñó que *“en todos los centros de reclusión se garantizará la existencia de una Unidad de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en Salud Penitenciaria y Carcelaria”.*

<sup>9</sup> Archivo 11 Contestación Tutela Centro Neumológico.

<sup>10</sup> Archivo 12 Contestación Tutela Inpec.

<sup>11</sup> Reforma algunos artículos de la ley 65 de 1997, ley 599 de 2000 y ley 55 de 1997.

Con base en lo anterior solicitó su desvinculación al trámite.

**Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario “INPEC”<sup>12</sup>.-**

Solicitó que se declare falta de legitimación en la causa por pasiva o se nieguen las pretensiones.

Expuso que “*RICARDO RIVERA SANDOVAL, no figura como funcionario ni como contratista de instituto nacional penitenciario y carcelario- INPEC*”, indicando que la entidad que debe pronunciarse sobre el *libelo* es la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC y la FIDUCIARIA CENTRAL S.A, lo anterior soportado en el decreto 4150 de 2011, precisando en sus artículos 4,5,6,18,19 sobre su objeto, funciones y presupuesto.

Sobre su defensa centra la *legitimidad en la causa*, trajo a colación la sentencia T-4116-97 y la sentencia T-519 de 2001 de la Corte Constitucional y resaltó la improcedencia de la acción por existir otros recursos o medios de defensa constitucionales, y para el efecto citó la sentencia T-352-16 de la misma Corporación.

También puso de presente las sentencias T 528 de 1998 que “*ha sido clara la jurisprudencia de la Corporación al indicar que los fallos emitidos en materia de acción de tutela no tienen la virtualidad para declarar derechos litigiosos, menos aun cuando de estos se predica su carácter legal*”, y las T-260-18 y T-030 de 2015 que exponen que “*la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable*”.

Finaliza mencionando que el actor expone su problema frente a la expedición de un acto administrativo, en cuyo escenario cuenta con el medio de control nulidad y restablecimiento del derecho para lograr dirimir su dificultad, enmarcado que la acción de tutela es improcedente existiendo el mecanismo idóneo y carece del requisito de subsidiariedad.

---

<sup>12</sup> Archivo 13 Contestación Tutela Inpec Nal.

## Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.<sup>13</sup>

Reseñó que RICARDO SANDOVAL suscribió formulario de solicitud de vinculación con esa entidad y manifestó que el Accionante no ha elevado ante ésta ninguna solicitud y/o reclamación alguna que puedan acreditar el derecho reclamado, precisando que *“situación que obviamente le impide a esta sociedad pronunciarse sobre la misma”*.

Precisó que quienes deben manifestarse sobre la presunta vulneración alegada por el accionante son *INPEC- PAMPLONA, FIDUCENTRAL Y LA ARL POSITIVA DE SEGUROS S.A*, ya que para *PORVENIR S.A*, expuso que no se ha causado ningún tipo de violación por acción y omisión al accionado.

Refirió que la administradora ha cumplido los mandatos que le han asignado, respetado a integridad las directrices establecidas como a los órganos de control y vigilancia, *“de manera que no se ha vulnerado ningún derecho fundamental en cabeza del accionante”*

Frente a las *“prestaciones derivadas de patologías de origen laboral”*, informó que quien debe resolver las solicitudes del accionante es la *“ARL en la cual se encuentra afiliado el actor”*, resaltando que sobre *PORVENIR S.A* recae el reconocimiento de las prestaciones derivadas de contingencias de **origen común** y no de **origen laboral** como lo narró el actor en su escrito de tutela, agregando que recae la responsabilidad sobre lo acontecido en la *ARL POSITIVA DE SEGUROS S.A*.

Expuso que las enfermedades o accidentes de origen profesional se encuentran a cargo de la administradora de riesgos profesionales citando el parágrafo 2° del artículo 1 de la ley 776 de 2002<sup>14</sup>, y solicitó su desvinculación del trámite.

<sup>13</sup> Archivo 14 Contestación Tutela Porvenir.

<sup>14</sup> *“Las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación.*

*Cuando se presente una enfermedad profesional, la administradora de riesgos profesionales que asume las prestaciones, podrá repetir proporcionalmente por el valor pagado con sujeción y, en la misma proporción al tiempo de exposición al riesgo que haya tenido el afiliado en las diferentes administradoras, entidades o a su empleador de haber tenido períodos sin cobertura.*

*Para enfermedad profesional en el caso de que el trabajador se encuentre desvinculado del Sistema de Riesgos Profesionales, y la enfermedad sea calificada como profesional, deberá asumir las prestaciones la última administradora de riesgos a la cual estuvo vinculado, siempre y cuando el origen de la enfermedad pueda imputarse al período en el que estuvo cubierto por ese Sistema.*

*La Administradora de Riesgos Profesionales en la cual se hubiere presentado un accidente de trabajo, deberá responder íntegramente por las prestaciones derivadas de este evento, tanto en el momento inicial como frente a sus secuelas, independientemente de que el trabajador se encuentre o no afiliado a esa administradora.*

### **Patrimonio Autónomo Fideicomiso Fondo Nacional de Salud<sup>15</sup>.-**

Esquematisó su respuesta pronunciándose sobre cada hecho del libelo insistiendo en que el “patrimonio autónomo *Fideicomiso Fondo Nacional de Salud fue constituido el 24 de julio de 2021 como consta en el registro único tributario, por parte de FIDUCIARIA CENTRAL S.A quien inició la ejecución del contrato de fiducia mercantil No. 200 de 2021 el 1 de julio de 2021 conforme consta en acta de inicio*”, y por ende, dicha entidad no guarda relación con lo manifestado por el actor, que según lo narrado ocurrieron 10 años antes de la constitución como patrimonio autónomo.

Precisó que los contratos aducidos fueron liquidados de forma unilateral con publicación en la página del Fondo, en vista de la falta de aceptación y respuesta por parte del Accionante, trayendo apartados del contrato en el cual se evidenció el plazo de ejecución y su objeto, que fue conocido de forma clara por el Accionante, el cual, se contrató por la modalidad del Contrato de Prestaciones de Servicios en el entendido que “*el patrimonio autónomo fideicomiso fondo nacional de salud, es una entidad financiera, y no cuenta dentro de su planta de persona con un perfil de auxiliar de enfermería*”.

Señaló que el Accionante dispuso de total autonomía y conoció la duración del contrato y que el Fondo cumplió con el pago de los honorarios pactados, descartando la configuración de subordinación, descartando cualquier relación laboral, citando para el efecto pronunciamientos del Consejo de Estado.

Se opuso a las pretensiones de la Acción discriminando dos momentos, el primero del 1 febrero de 2011 hasta el 31 de julio de 2021 en el cual la entidad no se había constituido y no tiene ninguna relación con lo expuesto.

Sobre el segundo lapso de tiempo, que corrió del 01 de julio de 2021 al 03 de enero de 2022, señaló el Fondo que “*el servicio profesional contratado era temporal y estaba supeditado a las labores de implementación del modelo de operador regional que adelantaba*”, el cual “*solo estuvo vigente entre el 1 de agosto de 2021 y el 3 de enero de 2022 fecha en la cual finalizo la relación contractual por el cumplimiento del término temporal pactado*”.

---

<sup>15</sup> Archivo 15 Contestación Tutela Fondo.

## **Positiva Compañía de Seguros S.A.<sup>16</sup>.-**

Señaló que el Accionante cuenta con afiliación activa en esa administradora de riesgos y que registra como última relación laboral la de trabajador “*INDEPENDIENTE VOLUNTARIO (DECRETO 1563/16) con fecha de vinculación 26 de febrero de 2022*”. Así mismo, señaló que en el sistema se encuentra reportado evento EP (enfermedad profesional) siniestro 377785206 del 10/12/2020 que fue calificado como de origen mixto de la siguiente forma:

### Laboral.

- Enfermedad Laboral Directa - Decreto 538 - Covid 19 Virus Identificado (U071).
- Polineuropatía Mixta Sensitiva Motora De Predominio Mielínico (Adicionado en PCL).
- Vértigo Paroxístico (Adicionado en PCL).
- Neumonía Debida A Covid -19 (Adicionado en PCL)

### Común.

- Retinopatía Diabética En Ambos Ojos No Derivada De La Enfermedad Laboral (COVID 19) (Adicionado en PCL).
- Hemorragia Vítrea Ojo Izquierdo - No Derivada De La Enfermedad Laboral (COVID 19) (Adicionado en PCL).
- Apnea Del Sueño (No Derivada De La Enfermedad -Covid 19 (Adicionado en PCL).
- Obesidad - No Derivada De La Enfermedad (COVID 19) (Adicionado en PCL).
- Hta - No Derivada De La Enfermedad (COVID 19) (Adicionado en PCL).
- Diabetes Mellitus - No Derivado De La Enfermedad (COVID 19) (Adicionado en PCL).
- Compromiso Angiopático Moderado De Sustancia Blanca En Ambos hemisferios cerebrales.

Expresó que esa “*Administradora garantiza las prestaciones médico asistenciales única y exclusivamente con ocasión a diagnósticos determinados de origen laboral... conforme a la ley 776 de 2002, artículo 1, parágrafo 2*”.

Respecto del reconocimiento y pago de las incapacidades reclamadas por el actor, precisó que solo fue radicada la expedida por Centro Neurológico del Norte el 14/12/2022 y no así la de fecha 16/01/2023, precisando que el pago de la primera fue negado porque “*al validar la historia clínica de la atención en la cual fue emitida la incapacidad se evidencia que carece de información relevante que pueda dar cuenta de una sintomatología incapacitante o limitante, que amerite los 30 días de*

---

<sup>16</sup> Archivo 16 Contestación Tutela Positiva.

*incapacidad” lo que se suma a que “en el examen físico tampoco se observa que haya agravamiento del cuadro clínico”.*

En cuanto a la recalificación de la pérdida de capacidad laboral, señaló que no es posible acceder a dicha solicitud *“puesto que desde la última vez que fue calificado el actor”,* esto es, mediante el dictamen N.º 2551755 del 28/07/2022, *“no han transcurrido un mínimo de un año”* conforme lo *“establece el Artículo 55 Decreto 1352 de 2013, compilado por el artículo 2.2.5.1.53 del Decreto 1072 de 2015”.*

Frente a la petición de reintegro y reubicación, afirmó que *“es responsabilidad del empleador reintegrar y reubicar al trabajador conforme al estado de salud actual del mismo, ello, teniendo en cuenta el parágrafo 1 del artículo 4 de la Resolución 1016 de 1989”,* en concordancia con *“los artículos 80, 81 y 84, de la ley 9/79; Artículo 2 de la Resolución 2400/79; Artículo 348 del Código Sustantivo del Trabajo; Artículo 21 literal c y 56 del Decreto Ley 1295/94”.*

Por último, concluyó que se presenta una *“falta de legitimación en la causa por pasiva”* y se encuentran *“los elementos constitutivos para declarar la desestimación de la tutela con relación a la carencia actual de objeto”.*

#### **Nueva EPS<sup>17</sup>.-**

Informó que revisado su sistema integral *“se evidencia que el usuario está en estado **ACTIVO** para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD EN EL RÉGIMEN **CONTRIBUTIVO**, en calidad de **COTIZANTE**, categoría **A**”.*

Señala que no existe vulneración de derechos por parte de nueva EPS y que las pretensiones del Accionante son *“HECHOS AJENOS A NUESTRA COMPETENCIA y que no pueden ser SOPORTADOS POR NUESTRA ENTIDAD”,* por lo que solicitó su desvinculación.

#### **Medimas E.P.S. (en liquidación)<sup>18</sup>.-**

Expresó el estado en que se encuentra la entidad respecto a su liquidación, aludiendo que los beneficiarios fueron trasladados a otras entidades de prestación del

<sup>17</sup> Archivo 17 Contestación Tutela Nueva Eps

<sup>18</sup> Archivo 18 Contestación Tutela Medimas.

servicio de salud, indicando que el accionante fue trasladado de EPS desde el 17 de marzo de 2022 según información arrojada por parte de la página web de la ADRES.

Así mismo, enlistó los servicios de salud prestados al accionante en forma cronológica y el estado de cada una ellas.

Precisó que *“Medimás EPS SAS en liquidación no puede incurrir en una indebida destinación de recursos de la salud”* argumentando que se encuentra intervenida por la super intendencia de salud mediante la resolución 2022320000000864-6 DE 2022, *“ordenando la posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para LIQUIDAR a MEDIMAS EPS S.A.S”*.

Destaca que carece de legitimación en la causa por pasiva, y por ende debe ser desvinculada, ya que no ostenta responsabilidad alguna sobre lo pretendido por el accionante, sumado de no tener la obligación legal para asumir las peticiones presentadas.

Concluyendo que la responsabilidad recae en la *“EPS RECEPTORA”* según el artículo 3 del decreto 055 de 2001 trayéndolo a colación y finalizó su intervención solicitando su desvinculación.

#### **Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios “USPEC”<sup>19</sup>.-**

Señaló que dentro de sus funciones y obligaciones no *“se encuentra la prestación directa del servicio de salud que implique la contratación de personal”* sino simplemente la de suscribir el contrato de fiducia mercantil para la administración de los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, en virtud de lo establecido en el *“parágrafo 1º del artículo 66 de la Ley 1709 que modifico el artículo 104 de la Ley 65 de 1993”*.

En esa línea, indicó que no se desvirtuó *“el contrato de prestación de servicios que ha mediado como vínculo de trabajo entre la convocante y las entidades convocadas”*, y además, que en caso de que se llegara a demostrar no existe relación de solidaridad para con esa entidad, no solo porque es la Fiduciaria la que se encarga de la contratación de los prestadores de servicios de salud, quienes a su vez, vinculan al personal necesario, sino también porque las labores desarrolladas

---

<sup>19</sup> Archivo 20 Contestación Tutela USPED

por el accionante no “*guardan relación con las obligaciones en materia de salud asignadas a la USPEC*”.

Concluyó expresando que esa unidad “*carece de legitimación en la causa por pasiva frente a las solicitudes realizadas por la parte accionante*”.

### SENTENCIA IMPUGNADA<sup>20</sup>

Mediante fallo de fecha 21 de febrero de 2023 el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de esta municipalidad concedió el amparo del derecho al “*mínimo vital*” invocado por el señor RICARDO RIVERA SANDOVAL, identificado con la cédula de ciudadanía N° 88´152.712 y como consecuencia de ello, dispuso:

(...)

ORDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. (ARL) que, en el término de CUARENTA Y OCHO (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, RECONOZCA y PAGUE al Señor RICARDO RIVERA SANDOVAL las incapacidades médicas a él prescritas desde el 1° al 30 de diciembre de 2022<sup>21</sup> y del 2 al 31 de enero de 2023<sup>22</sup>; por las razones expuestas en la parte motiva

(...)

No obstante, la *A quo* negó por “*improcedente*” la acción de tutela respecto de “*las demás pretensiones de la demanda*”.

Lo anterior debido a que al verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela estableció que se cumplía con *la legitimación en la causa por activa y por pasiva*, respecto del accionante y de las entidades accionadas y vinculadas respectivamente, mientras que respecto de *la subsidiariedad*, dispuso su estudio de forma individual para cada una de las pretensiones.

En ese sentido, frente a la pretensión tendiente al pago de las incapacidades otorgadas al actor por el diagnóstico “*COVID 19 VIRUS IDENTIFICADO*”, concluyó que “*aun cuando el Señor RICARDO RIVERA SANDOVAL cuenta con un mecanismo judicial idóneo para reclamar el reconocimiento y pago de las*

<sup>20</sup> Archivo 21 Sentencia Primera Instancia.

<sup>21</sup> Folio 261, C01 Primera Instancia, Cuaderno Principal Unificado.

<sup>22</sup> Folio 266, C01 Primera Instancia, Cuaderno Principal Unificado.

*incapacidades emitidas por el CENTRO NEUMOLÓGICO DEL NORTE S.A.S., ante la jurisdicción ordinaria laboral o en su defecto ante la Superintendencia Nacional de Salud, es claro que los mismos no resultan en éste momento eficaces para la protección de sus derechos fundamentales”, atendiendo a que “el accionante tiene 57 años de edad, es decir es un adulto mayor<sup>23</sup> y con problemas de salud<sup>24</sup>, lo cual hace difícil retornar al mercado de trabajo en aras de obtener un ingreso que le permita cubrir sus necesidades y obligaciones”.*

*Además, expuso que “la negativa del reconocimiento y pago de las incapacidades por enfermedad, puede conllevar a una vulneración a los derechos fundamentales del trabajador, cuando se demuestra que éste no tiene ninguna fuente de ingresos distinta al empleo que, precisamente por encontrarse enfermo, no puede ejecutar. En esa medida, dadas las condiciones en que se encuentra el accionante, el referido trámite ante la Superintendencia de Salud, así como los medios judiciales ordinarios, no pueden considerarse como un medio eficaz para la protección que se solicita a través de la acción de tutela; más aún cuando de ello también se deriva que existe una amenaza grave sobre su mínimo vital, que para ser conjurada requiere de medidas urgentes”.*

En relación con la declaratoria de “ineficacia del despido y el reintegro sin solución de continuidad”, concluyó que no superaba el requisito de la subsidiariedad “atendiendo a que cuentan con otro medio de defensa judicial idóneo, como es la comparecencia a la justicia ordinaria laboral o contenciosa administrativa según se considere”, precisando que el actor “desde el desde el 3 de enero de 2022, ha contado con la posibilidad de... buscar la protección de sus derechos laborales, y el no hacerlo “denota la ausencia de una inminencia y gravedad propias de un perjuicio irremediable”.

Adicionalmente, indicó que “la controversia giraría en la ineficacia del despido y el reintegro sin solución como si se tratara de un contrato de trabajo realidad y no como orden de prestación de servicio”, para luego precisar que “del material probatorio obrante en el expediente” no se “evidencia de que dichos contratos de prestación de servicios encubran una verdadera relación laboral, que permita, y

---

<sup>23</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-013 del 22 de enero de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. “(...) será adulto mayor quien supere los 60 años o aquel que sin superar esa edad, pero con más de 55 años, tenga condiciones de “desgaste físico, vital y psicológico [que] así lo determinen. (...) Durante el periodo comprendido entre 2015 y 2020, conforme el documento titulado “Indicadores Demográficos Según Departamento 1985-2020. Conciliación Censal 1985-2005 y Proyecciones de Población 2005-2020” emitido por el DANE, la esperanza de vida al nacer para la totalidad de la población en Colombia (sin distinguir entre hombres y mujeres), se encuentra estimada en los 76 años. Por lo tanto, una persona será considerada de la tercera edad solo cuando supere esa edad, o aquella que certifique el DANE para cada periodo específico”.

<sup>24</sup> Folio 267, C01 Primera Instancia, Cuaderno Principal Unificado.

*menos con grado de certeza declarar la existencia del contrato realidad vía tutela, que permita ordenar el reintegro y condenar al pago de la indemnización de 180 días de salario<sup>25</sup>; por cuanto ni la FIDUCIARIA CENTRAL S.A. ni el PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD PPL, y menos aún el INPEC, tienen dentro de su objeto ni en sus funciones, un perfil de prestadores de servicios de salud”, y por esa razón no era posible declarar esa pretensión vía acción de tutela.*

En cuanto a la petición con la que se buscaba que se le ordenara a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. autorizar la calificación de la pérdida de capacidad laboral del Accionante, estableció la *A quo* que tampoco superaba el requisito de la subsidiariedad, *“teniendo en cuenta que al interior del expediente tutelar, obra la calificación de pérdida de capacidad laboral realizada por la citada ARL Positiva; la que además ya le fue notificada en debida forma al actor el 1° de octubre de 2022<sup>26</sup>, a través del correo del correo electrónico ririsa@hotmail.es”, y adicionalmente, “no obra en el paginario prueba de que el Señor RICARDO RIVERA SANDOVAL dentro del término otorgado hubiese presentado alguna inconformidad respecto del porcentaje arrojado en la calificación de pérdida de capacidad laboral, es decir, no hizo uso de los derechos de defensa (art. 41 Ley 100 e 1993)”, lo que implica que “no agotó los medios de defensa con que contaba para oponerse a la citada calificación”.*

De otro lado, la operadora judicial de primer grado analizó el cumplimiento del requisito general de la *inmediatez*, concluyendo que éste *“se encuentra satisfecho únicamente respecto del derecho al mínimo vital, pero sólo en lo relacionado con el impago de las incapacidades de los meses de diciembre de 2022 y de enero de 2023”, en razón a que en lo atinente a “la solicitud de reintegro laboral y de la indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días del salario que devengado... el Señor RICARDO RIVERA SANDOVAL se enteró de la terminación de su contrato por llamada telefónica el 03 de enero de 2022, es decir desde el tres (03) enero de 2022, tenía conocimiento que la terminación de su contrato de prestación de servicios como auxiliar de enfermería del EPMSC INPEC PAMPLONA había cesado; y sólo hasta el 7 de febrero del año en curso, radicó la presenta acción de tutela... es decir, después de un (1) año, un (1) mes y cuatro (4) días, fue que presentó la acción constitucional”, aclarando con ello, que aunque el accionante “se encuentra*

---

<sup>25</sup> T-040-16.

<sup>26</sup> Folios 627 a 629, C01 Primera Instancia, Cuaderno Principal Unificado.

*incapacitado... no es óbice para que hubiese accionado el aparato judicial desde la fecha en qué se enteró de la terminación del contrato de prestación de servicios”.*

Habiéndose establecido que solo la pretensión tendiente al pago de las incapacidades superaba los presupuestos de procedibilidad, la *A quo* concluyó,

fue demostrado que las incapacidades otorgadas al Señor RICARDO RIVERA SANDOVAL como trabajador independiente, de profesión auxiliar de enfermería, fueron con ocasión de haber adquirido el virus COVID 19 IDENTIFICADO; y al estar el Señor RIVERA SANDOVAL afiliado a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., en cabeza de ésta es en quien recae la obligación de reconocer y pagar las prestaciones económicas derivadas de las incapacidades de origen laboral por tener su origen en el contagio del COVID 19 IDENTIFICADO; puesto que, aunque el actor haya sido calificado con un porcentaje de 12.03% de pérdida de capacidad, el punto neurálgico es que al accionante se le han seguido extendiendo incapacidades médicas con fundamento en la enfermedad “DX:U071; COVID 19VIRUS IDENTIFICADO J128 NEUMONIA DEBIDA A OTROS VIRUS” (folio 261) y “IDX:UO71 COVID-19 IDENTIFICADO” (folio 266), y se encuentra aún en tratamientos médicos que le impiden ejercer su profesión u otra labor; entonces no puede la ARL accionada excusarse en que la calificación de pérdida de capacidad laboral del 12.02 se encuentra en firme, porque fue dado de alta por fisiatría, porque el examen físico no dio resultados de agravamiento del cuadro clínico; ya que el otorgamiento de las incapacidades fue otorgada por un profesional de la medicina, con especialidad en neumología, y si existe alguna controversia o investigación en contra del Doctor SAUL FERNANDO CARRILLO AMAYA por la emisión de dichas incapacidades; ello no es óbice ni justificación para que no se le reconozcan y paguen las incapacidades otorgadas al actor vistas a folios 261 y 266, debido a que el actor no puede verse perjudicado con el no pago de las incapacidades ante el surgimiento de controversias entre el médico que otorga las incapacidades, con quien está en la obligación de pagarlas, esto es la ARL POSITIVA; pues mientras se dirime esas situaciones administrativas el actor no debe verse perjudicado por las mismas.

## IMPUGNACIÓN<sup>27</sup>

Inconforme con la decisión adoptada por la *A quo*, el Accionante la impugnó únicamente respecto del numeral tercero del citado pronunciamiento<sup>28</sup>, limitándose a señalar que el Juzgado de Primera Instancia “*no tuvo en consideración los aspectos mencionados en los acápite de la Tutela DERECHO al Debido Proceso, Estabilidad laboral reforzada, mínimo vital consagrado en el Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, al derecho al trabajo consagrado en el artículo 25 de la*

<sup>27</sup> Archivo 23 Escrito Impugnación.

<sup>28</sup> **TERCERO: NEGAR** por impropcedente la presente acción de tutela en relación con las demás pretensiones de la demanda; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.

*Constitución política, derecho a una vida digna y dignidad humana”* y a su vez, a replicar jurisprudencia<sup>29</sup> relacionada con la estabilidad laboral reforzada en cabeza de los trabajadores en condición de discapacidad, la excepcionalidad de la acción de tutela para solicitar el reintegro de personas en esa situación, el principio de subsidiariedad en aquellos casos donde el titular del derecho goza de estabilidad laboral reforzada debido a que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, la sanción de 180 días de salario en favor del trabajador en estado de discapacidad que es despedido sin la autorización del inspector de trabajo establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, la presunción de desvinculación laboral discriminatoria y la inversión de la carga de la prueba en tales eventos.

## CONSIDERACIONES

### **Competencia. -**

Esta Corporación es competente para conocer de la impugnación de la acción de tutela según lo establecido por el artículo 86 de la constitución Política de Colombia, artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y por lo dispuesto en el Decreto 1983 de 2017 modificado por el Decreto 333 de 2021.

### **Problema Jurídico. -**

Procura esta instancia establecer si la presente acción constitucional en lo que es el tema de impugnación cumple con los requisitos generales de procedencia de la tutela, y si es así, acometerá el estudio de fondo de los temas que fueron objeto de apelación por parte del accionante.

### **De la acción de tutela. –**

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, toda persona puede ejercer la acción de tutela mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, para la protección inmediata de sus derechos fundamentales, siempre que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

La acción de tutela resulta procedente cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz para la protección de sus derechos, salvo que se

---

<sup>29</sup> Sentencia T-052 de 2020, T-521 de 2016, T-317 de 2017, T-041 de 2019, T-052 de 2020 y T-002 de 2011.

utilice como mecanismo transitorio para evitar la consolidación de un perjuicio irremediable.

### **Cumplimiento de los Requisitos Generales de Procedencia de la Acción de Tutela.-**

Previo a abordar si existe la presunta vulneración del derecho fundamental invocado, se examinará si la acción de tutela presentada en nombre propio por RICARDO RIVERA SANDOVAL, satisface los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela que apuntan a la procedencia de la misma, a saber: (i) la legitimación en la causa por activa y por pasiva, (ii) la inmediatez y (iii) la subsidiariedad<sup>30</sup>. De cumplirse dichos requisitos, se procederá a analizar de fondo el asunto principalmente en lo que fue objeto de apelación.

Para tal fin, se tiene acreditado que el Accionante fue contratado por la Caja de Previsión Social de Comunicaciones, CAPRECOM, para prestar sus servicios como auxiliar de enfermería atendiendo a las personas privadas de la libertad en el EPMSC de Pamplona, mediante diferentes contratos de prestación de servicios, prórrogas y otrosíes, vinculación que se extendió de forma más o menos constante entre el mes de diciembre de 2013 y el mes de febrero de 2016<sup>31</sup>, momento a partir del cual continuó con esa misma modalidad de contratación con el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL, conformado por la FIDUPREVISORA y FIDUAGRARIA, relación que se extendió hasta el 30 de junio de 2021<sup>32</sup>, fecha hasta la cual el citado consorcio administró el Fondo Nacional de Salud de la Población Privada de la Libertad<sup>33</sup>.

A partir del primero de julio de 2021 la USPEC dispuso que la FIDUCIARIA CENTRAL S.A. sería el nuevo administrador fiduciario del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, entidad con la cual el Accionante suscribió 3 contratos de prestación de servicios como auxiliar de enfermería a la población carcelaria, relación que inició en el mes de agosto de 2021 y finalizó el mes de enero de 2022<sup>34</sup>.

<sup>30</sup> Corte Constitucional, sentencia T 091 de 2018.

<sup>31</sup> Folios 2 a 6, 8, 9 a 10, 11 a 12, 13 a 14, 16, 17 a 19, 28, 29, 33 a 47 y 75 Archivo 04 Anexos Demanda.

<sup>32</sup> Folios 91 y 116 a 119 Archivo 04 Anexos Demanda.

<sup>33</sup> Folio 120 Archivo 04 Anexos Demanda.

<sup>34</sup> Folios 30 a 93, Archivo 15 Contestación Tutela Fondo.

Por otra parte, se encuentra acreditado que el Accionante ingresó al servicio de UCI de la IPS HOSPICLINIC DE COLOMBIA SAS de esta ciudad el día 11 de diciembre de 2020<sup>35</sup> por una infección respiratoria producto de haberse contagiado del Virus Covid 19, donde permaneció por 14 días (hasta el 24 de diciembre de 2020), y luego dado de alta el día 25 de ese mismo mes y año en el Hospital San Juan de Dios de Pamplona<sup>36</sup>, de donde salió con incapacidad medica por 30 días<sup>37</sup>.

El 22 de enero de 2021 se le notificó al Accionante por parte de la ARL POSITIVA que la calificación de origen del Virus Covid 19 se identificó como profesional<sup>38</sup> y el 28 de julio de 2022, la citada administradora calificó la pérdida de capacidad laboral del actor en 12.02%, la cual le fue notificada el 1 de agosto siguiente al correo electrónico ririsa@hotmail.es<sup>39</sup> que, se destaca, es el mismo que se relacionó en la demanda de tutela.

Seguidamente, el CENTRO NEUMOLÓGICO DEL NORTE SAS le expidió al tutelante incapacidades medicas de origen profesional entre el mes de julio de 2021 y el mes de enero de 2022<sup>40</sup>, las cuales fueron canceladas hasta el mes de diciembre de 2021<sup>41</sup>, como también en los meses de diciembre de 2022 y enero de 2023, que son las que el interesado manifiesta no le han sido canceladas.

### **Legitimación en la Causa. -**

Este requisito de procedencia tiene por finalidad garantizar que quien interponga la acción, tenga un "*interés directo y particular*"<sup>42</sup>, respecto de las pretensiones elevadas, de manera que el juez constitucional pueda verificar que "*lo reclamado es la protección de un derecho fundamental del propio demandante y no de otro*"<sup>43</sup>. A su vez, esta acción debe ser ejercida en contra del sujeto responsable de la presunta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, sea este una autoridad pública o un particular<sup>44</sup>.

Por activa tenemos que la acción de tutela fue interpuesta en nombre propio por RICARDO RIVERA SANDOVAL, por considerar que le están vulnerando sus derechos fundamentales al "*debido proceso, estabilidad laboral reforzada, mínimo*

<sup>35</sup> Folios 142 a 172, Archivo 04 Anexos Demanda.

<sup>36</sup> Folio 200 a 202, Archivo 04 Anexos Demanda.

<sup>37</sup> Folio 206 Archivo 04 Anexos Demanda.

<sup>38</sup> Folio 213 Archivo 04 Anexos Demanda.

<sup>39</sup> Folios 35 a 47, Archivo 16 Contestación Tutela Positiva.

<sup>40</sup> Folios 95 a 100, Archivo 15 Contestación Tutela Fondo.

<sup>41</sup> Folios 101 a 105, Archivo 15 Contestación Tutela Fondo.

<sup>42</sup> Corte Constitucional, sentencia T 511 de 2017.

<sup>43</sup> Corte Constitucional, sentencia T 176 de 2011.

<sup>44</sup> T 091 de 2018, op.cit.

*vital, trabajo y vida digna*”, al haber sido desvinculado laboralmente encontrándose en incapacidad médica y sin mediar autorización del Ministerio de Trabajo, sumado al no pago de las incapacidades que le fueron expedidas en los meses de diciembre de 2022 y enero de 2023, cuestiones por las que se encuentra así acreditada la legitimidad para interponer la acción por ser la persona afectada.

Por pasiva, están LA FIDUPREVISORA, FIDUCENTRAL y la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, a quienes se les atribuyen omisiones en el ámbito de sus competencias, que presuntamente están afectando las garantías constitucionales invocadas en esta acción constitucional, además se vinculó a EL CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL vocero y administrador del PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC, EL FONDO NACIONAL EN SALUD PPL, LA SUBDIRECCIÓN DE SALUD SEDE CENTRAL SALUD DEL INPEC, EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE SALUD PPL, MEDIMAS EPS EN LIQUIDACIÓN, NUEVA EPS, LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., EL CENTRO NEUMOLÓGICO DEL NORTE S.A.S. y el EPMSC DE PAMPLONA por tener relación con la prestación del servicio de salud del Accionante y su vinculación laboral.

Conforme a lo analizado, se considera que este requisito se supera respecto de tales entidades en razón a que todas y cada una de ellas tenían incumbencia sobre las pretensiones de la acción, relacionadas con el ejercicio, terminación e incapacitamiento de la actividad de auxiliar de enfermería en el EPMSC de la ciudad de Pamplona.

#### **Inmediatez. –**

La jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela debe presentarse en un término razonable computado a partir del hecho que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. Este requisito tiene por finalidad preservar la naturaleza de la acción de tutela, concebida como “*un remedio de aplicación urgente que demanda una protección efectiva y actual de los derechos invocados*”<sup>45</sup>.

---

<sup>45</sup> Corte Constitucional, sentencia SU 391 de 2016.

Según la naturaleza de la acción de tutela, la cual tiene el propósito de procurar la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, se ha discutido acerca de la necesidad de estudiar un plazo razonable<sup>46</sup> en la interposición del amparo.

En la sentencia T 431 de 2013 que versó sobre un caso de similares contornos, relativo al *“reintegro inmediato a su lugar de trabajo”* de quien padecía *“un cuadro de nefropatía diabética estadio 3 avanzado”*, razonó la Corte Constitucional que la exigencia de inmediatez responde a necesidades tales como *“En primer lugar, proteger derechos de terceros que pueden verse vulnerados por una tutela ejercida en un plazo irrazonable,<sup>47</sup> caso en el que “se rompe la congruencia entre el medio de protección y la finalidad que se busca: la protección integral y eficaz de los derechos fundamentales de las personas”. En segundo lugar, impedir que el amparo “se convierta en factor de inseguridad [jurídica]”. En tercer lugar, evitar “el uso de este mecanismo constitucional como herramienta supletiva de la propia negligencia” en la agencia de los derechos<sup>48</sup>.*

En la decisión en cita, reiteró que *“no existe una definición de antemano, con vocación general, de la razonabilidad y proporcionalidad para el tiempo de presentación de la acción de tutela. Por este motivo, es deber del juez constitucional analizar, en cada caso particular, si la solicitud de amparo fue presentada dentro de un término que revista dichas características; de tal suerte que como puede llegar a concluir la ausencia de inmediatez, también puede ocurrir que, surtido el análisis de los hechos, el funcionario llegue a la conclusión de que una acción de tutela, que en principio parecía carente de inmediatez por haber transcurrido un tiempo considerable, en realidad resulte procedente debido a las particulares circunstancias que rodean el asunto”*.

Además, referenció las hipótesis que justificarían el retardo en la interposición de la acción:

---

<sup>46</sup> *“La razonabilidad en la interposición de la acción de tutela está determinada, tanto en su aspecto positivo, como en el negativo, por la proporcionalidad entre medios y fines. El juez debe ponderar una serie de factores con el objeto de establecer si la acción de tutela es el medio idóneo para lograr los fines que se pretenden y así determinar si es viable o no. Dentro de los aspectos que debe considerarse, está el que el ejercicio inoportuno de la acción implique una eventual violación de los derechos de terceros. Para hacerlo, el juez debe constatar: 1) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; 2) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y 3) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados”*. SU961/99.

<sup>47</sup> En este sentido las sentencias T-016 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-158 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-654 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-890 de 2006 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T-905 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

<sup>48</sup> Sentencia T-594 de 2008 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

(i) La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo, la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras.

(ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.

(iii) Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que “el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan<sup>49</sup>.

La tensión entre los derechos involucrados y la tardanza en la interposición de la tutela, fue resuelta así por la Alta Corporación:

Según las pruebas obrantes en el plenario, el accionante fue despedido el 27 de julio de 2011 encontrándose con más de 100 días de incapacidad y la presentación de la solicitud se radicó el 13 de septiembre de 2012, es decir que transcurrió más de 1 año y 40 días, entre la presunta vulneración y la petición de amparo.

En principio, no resulta razonable ni proporcionado que el accionante haya esperado semejante periodo para presentar la solicitud de amparo, pues considerando el apremio de su situación, debió radicar la acción de forma inmediata y no quebrantar con su conducta, la congruencia entre el medio de protección y la finalidad del mismo.

Sin embargo, la aparente desidia del accionante y su inactividad, **encuentran razones plenamente justificadas**, pues el señor Méndez Ruiz desde antes de ser despedido- 8 de abril de 2011- ya se encontraba incapacitado, y permaneció así durante 475 días más, lo que significó que su incapacidad fuese levantada apenas el 7 de agosto de 2012.

Considerando dicha situación, es claro que para el accionante fue imposible proponer el recurso constitucional encontrándose incapacitado por más de un año continuo, motivo por el que el requisito de inmediatez debe analizarse en consonancia con el estado de

---

<sup>49</sup> Ver la sentencia T-1028 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

debilidad manifiesta del trabajador y la protección especial que el constituyente ha autorizado en el artículo 13 superior.

Al encontrarse en serias condiciones incapacitantes debido a sus múltiples afecciones patológicas, es irrazonable exigirle al accionante que hubiera acudido, una vez fue despedido, inmediatamente a la justicia. **Aunque en principio no puede afirmarse que toda condición incapacitante sea suficiente excusa para la inactividad procesal, hay que considerar que, así como para el accionante, existen condiciones de afectación física, sensorial y psíquica de tal severidad, que le impiden a las personas desarrollar sus actividades cotidianas, como asistir al trabajo, pero también alteran la regularidad de toda su vida personal y en comunidad, llevándolas a concentrarse única y exclusivamente en superar o al menos controlar sus padecimientos<sup>50</sup>.**

Nótese cómo en esta decisión la Corte Constitucional no considera que el que el Accionante se encuentre incapacitado es en sí una justificación de la tardanza en la interposición de la acción de tutela, pues, por el contrario, procedió a efectuar un análisis cualitativo de la envergadura de la enfermedad que dio lugar a la incapacidad, concluyendo que es la “severidad” de la “afectación física, sensorial y psíquica” lo que hace “irrazonable exigirle al accionante que hubiera acudido, una vez fue despedido, inmediatamente a la justicia”.

Como se desprende del hecho tercero del libelo inicial, el Accionante fue desvinculado el 3 de enero de 2022<sup>51</sup>, mientras que la acción de tutela fue interpuesta más de un año después, el 7 de febrero de 2023<sup>52</sup>.

Debe recordarse que la impugnación que hoy se resuelve se centra exclusivamente en analizar el “DERECHO al Debido Proceso, Estabilidad laboral reforzada, mínimo vital”, el cual el Apelante concretó en profusa jurisprudencia sobre el derecho del reintegro al trabajador en condición de discapacidad<sup>53</sup>. Es decir, RIVERA SANDOVAL pretende con esta apelación que el sedicente empleador sea sancionado con indemnización de 180 días de salario y con su reintegro por haber trasgredido la prohibición de despido del trabajador con limitaciones físicas consignada en la ley 361 de 1997.

Sin embargo, para calibrar la gravedad de la tardanza, es relevante considerar que tal anomalía ya se había consolidado desde el momento mismo de la terminación del contrato (3 de enero de 2022) y que el beneficio de encontrarse cobijado por

---

<sup>50</sup> Negrilla fuera de texto.

<sup>51</sup> Folio 10, cuaderno principal.

<sup>52</sup> Folio 2, ibid.

<sup>53</sup> Folio 975 y ss, ibid.

recurrentes incapacidades<sup>54</sup> no tenía por qué postergar su pretensión, pues la supuesta naturaleza injustificada del despido, conocida desde el principio, no variaría con el transcurso del tiempo.

De otro lado, a diferencia del precedente constitucional arriba citado, las dolencias que padece el Accionante se encontraban lejos de incidir severamente en la realización de sus actividades cotidianas, requisito *sine qua non* para dar vía al análisis de fondo de la cuestión en este excepcionalísimo escenario en el que la acción se interpuso con una tardanza de más de un año, desdiciendo ello de su carácter de urgencia y premura.

Lo anterior queda debidamente acreditado consultando el formulario de pérdida de capacidad laboral y ocupacional de la ARL POSITIVA de 28 de julio de 2022, según el cual el Accionante padece actualmente una pérdida de capacidad laboral del 12,02%<sup>55</sup>, la que si bien considerable no es impeditiva del acceso al sistema judicial, por lo que las dolencias no dan vía a la remoción de los mecanismos judiciales ordinarios en los que este debate, por demás complejo, debe ser evacuado.

Adicionalmente, revisado el escrito y el trámite de la acción de tutela, no encuentra la Sala manifestación alguna que explique, y mucho menos justifique, por qué la acción de marras fue interpuesta con tanta tardanza.

En ese orden de ideas, se concluye que la pretensión remanente en la apelación no satisface el requisito de inmediatez, por lo que no se acometerá el análisis de fondo de la decisión cuestionada en el presente asunto, siendo ineludible confirmar el fallo proferido el 21 de febrero de 2023 emitido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona.

En mérito de 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,

---

<sup>54</sup> Folio 1026 y ss, ibid.

<sup>55</sup> Folio 1033, ibid.

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de tutela proferida el 21 de febrero de 2023 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

Lo anterior, sin perjuicio de que el accionante pueda someter a la jurisdicción el caso haciendo uso de los mecanismos ordinarios de defensa.

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

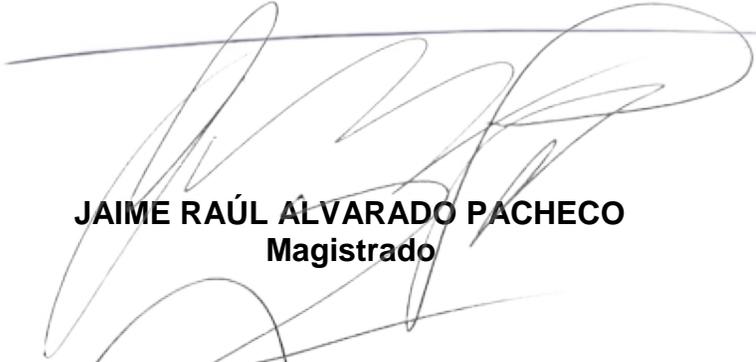
**TERCERO: REMITIR** la actuación procesal a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

La presente decisión fue discutida y aprobada en Sala virtual el día 27 de marzo de 2023.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS**  
Magistrado



**JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO**  
Magistrado



**JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ**  
Magistrado

**Firmado Por:**  
**Nelson Omar Melendez Granados**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Juzgado De Circuito**  
**Promiscuo 1 De Familia**  
**Cucuta - 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: **c55d799def996c6628a55c8a8c130fd2fcd5d2ab626d61375991904a6766d738**

Documento generado en 27/03/2023 05:06:02 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**