

46589.

SEÑOR.
JUEZ CONSTITUCIONAL. (REPARTO)
E.S.D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL POR CAUSALES GENERICAS DE PROCEDIBILIDAD.
ACCIONANTE: BALLARDO ANTONIO CAICEDO AVENDAÑO
ACCIONADO: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN -SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL- ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN - FLAVIA ANDREA VASQUEZ, REPRESENTADA LEGALMENTE POR EL CURADOR AD-LITEM NOMBRADO DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO, DR. JUAN FELIPE MOLINA ALVAREZ - EPS SURA Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA S.A.

I. PARTES.

BALLARDO ANTONIO CAICEDO AVENDAÑO, identificado con C.C.: 15.363.609, instauro **ACCIÓN DE TUTELA**, contra de **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN -SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL- JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN - ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - FLAVIA ANDREA VASQUEZ**, REPRESENTADA LEGALMENTE POR EL CURADOR AD-LITEM NOMBRADO DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO, **DR. JUAN FELIPE MOLINA ALVAREZ - EPS SURA Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA S.A.**, para que judicialmente se proteja los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia y a la seguridad social en materia de riesgos laborales. Lo anterior conforme a los siguientes:

II. HECHOS.

1°. Mediante proceso jurisdiccional ordinario de la seguridad social, el accionante llamo a juicio a la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., dentro del trámite procesal se vinculó por parte del despacho a la EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A. y a la persona natural, Flavia Andrea Vásquez, en calidad de empleadora, quien dentro de dicho litigio fue representada por el Dr. Juan Felipe Molina, en calidad de curador Ad-Litem nombrado por el despacho de primera instancia.

2°. En el proceso judicial precitado, el accionante (salvo error u omisión) pretendió lo siguiente:

"DECLARATIVAS: Declárese que el señor, Ballard Antonio Caicedo Avendaño, estaba afiliado a riesgos laborales en Positiva Compañía de Seguros S.A., desde el 10 de mayo del 2010 hasta el 23 de octubre del

2010, como trabajador dependiente de Flavia Andrea Vásquez Ceballos -- Declárese que el día 23 de octubre del 2010, el trabajador, señor, Ballardo Antonio Caicedo Avendaño, sufrió un accidente de trabajo, el cual, le causo una incapacidad parcial laboral que subsiste al momento de la presentación de esta demanda, mientras laboraba para la señora Flavia Andrea Vásquez Ceballos y estaba afiliado al Sistema de Riesgos Laborales ante Positiva Compañía de Seguros S.A -- Declárese que desde el acaecimiento del accidente, 23 de octubre del 2010 y hasta la fecha, Positiva Compañía de Seguros S.A, no ha pagado a Ballardo Antonio Caicedo Avendaño ninguna mesada pensional por concepto de incapacidad laboral derivada del accidente de trabajo. -- CONDENA: Condénese a Positiva Compañía de Seguros S.A, al pago de 360 días de incapacidad laboral a razón de setecientos cincuenta mil pesos. -- condénese a la demandada a favor del demandante al pago de los intereses moratorios contemplados en el artículo 65 CST, desde el 24 de octubre de 2010 hasta el 20 de octubre del 2012. -- Indexación --."

3°. Dentro de los hechos narrados en el libelo introductor, (salvo error u omisión) se indicó: que el 28 de mayo del 2010, la señora Flavia Andrea Vásquez Ceballos, ingreso a Ballardo Antonio Caicedo Avendaño, en calidad de trabajador dependiente y a sus servicios, a la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., que la labor que cumplía era vender ropa de forma ambulante, que el día 23 de octubre del 2010, el demandante sufrió un accidente con ocasión al trabajo cuando se desplazaba desde Medellín hacia Puerto Berrio a la altura de San Roque Antioquia, que derivado del accidente de trabajo la EPS SURA, califico el evento como de origen laboral notificando dicho dictamen a la ARL accionada sin que se opusiere a ello, que derivado del accidente laboral la ARL debe reconocer y pagar las prestaciones económicas del sistema de riesgos laborales.

4°. La demanda, le correspondió en primera instancia al Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, bajo radicado: 05001310500920140051400, trámite que se surtió conforme a la ley procesal vigente.

5°. El Despacho de primera instancia el día 19 de octubre del año 2018 profirió la sentencia N° 202 en la que en síntesis (salvo error u omisión), realizó las siguientes consideraciones:

"Independiente de que se acreditara que Ballardo era dependiente o independiente estando vinculado al sistema de riesgos laborales conforme al artículo 13 del Dec. 1295/94, entonces nos indica quien es afiliado. Los independientes pasaron a ser afiliados obligatorios, que importaba si estaba afiliado como dependiente o independiente si el artículo 17 y 18 de la ley 100 de 1993 estableció que cualquier persona puede ser afiliado por un tercero. Si la ARL admite la afiliación y recibe pago de aportes esa afiliación es válida y tiene efectos jurídicos, entonces si estamos frente a un

trabajador dependiente o independiente para efectos de dilucidar el segundo punto, si es calificar el evento si es o no accidente de trabajo, aun en calidad de independiente tiene que acreditarse que ese accidente se produjo en la operación o desarrollo de la profesión (...), en el caso particular con la prueba testimonial se tiene la certeza de que el demandante estaba en cumplimiento de una actividad laboral iba a desarrollar una venta como dependiente o independiente a uno de sus clientes en el municipio de Puerto Berrio, iba en el trayecto hacia y se accidento en una moto, sea que fuera de conductor o parillero es lo de menos, sufrió un accidente en desarrollo de la actividad de vendedor, (...) en el caso particular la parte actora demuestra que esa actividad o el accidente ocurre en cumplimiento de una actividad laboral, (...) adicional a lo anterior, y como lo determina el artículo 41 de la ley 100/93 modificado por la ley 962/05 vigente para el momento del accidente, la EPS, e IPS, está legitimada para calificar el origen de la enfermedad o accidente y la EPS, acredito dentro del proceso (fls: 165-167-168) que no solo entro a calificar el origen del accidente, calificación que realizo el día 16 de marzo del 2011, sino que además acredita que notifico al demandante como a Positiva (fl: 167), le dio curso al trámite establecido en la ley 965/05, artículo 52, calificar y notificar, Positiva tenía la obligación de aceptar o impugnar dicha calificación del origen y no se acredita al interior del proceso que ella haya sido objeto de impugnación, (...) y no se entra a suplir instancias superiores, es decir, esa calificación no ha sido anulada por un acto administrativo o judicial entonces tiene plena validez esa calificación que se trata de un accidente de trabajo que realizo la respectiva EPS, en criterio del despacho el accidente sufrido por el demandante el 23 de octubre del 2010, es un accidente de trabajo y las prestaciones económicas corren por cuenta de la ARL. Frente a la prescripción, indicó que no había operado tal fenómeno, dado a que el demandante la interrumpió con un escrito de reclamación que fue respondido el día 9 de diciembre del 2011, y que al haberse radicado la demanda el 29 de abril del 2014 no transcurrió mas de los tres años de que indica el artículo 151 del CPL".

6°. El Juez Noveno Laboral Del Circuito de Medellín, en primera instancia falló el litigio de la referencia (salvo error u omisión) de la siguiente forma:

"1°. Condenase a la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., a reconocer y pagar al señor Ballardó Antonio Caicedo Avendaño la suma de \$4.856.107, por concepto de prestación económica por incapacidad temporal y respecto al periodo comprendido entre el 21 de enero del 2011 al 23 de octubre del 2011, indexada al momento del pago efectivo conforme se indicó en la parte motiva de esta sentencia.

(...)"

7º. El apoderado del demandante, frente a la sentencia precluida, interpuso recurso de apelación, donde propuso los siguientes puntos de reparo, (salvo error u omisión), a saber: "IBC, para liquidar la prestación económica de subsidio por incapacidad temporal – indexación e intereses moratorios".

8º. La apoderada de la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A, frente a la sentencia aludida interpuso el recurso de apelación ante el H. Tribunal Superior de Medellín – Sala Laboral -, proponiendo los siguientes puntos de reparo frente a la sentencia de primera instancia, (salvo error u omisión), a saber: "Oposición frente a la cobertura que no existe en el caso del señor Ballardo Caicedo, dadas las condiciones su afiliación – riesgos asegurados por parte de la supuesta empleadora del demandante de acuerdo a las actividades económicas reportadas a la ARL – La labor que realizaba el señor Ballardo era como independiente y no como dependiente – la no existencia de cobertura por el siniestro ocurrido el día 23 de octubre del 2010 dado a la irregularidad en la afiliación al sistema de riesgos laborales, debido a que el día del accidente no se encontraba bajo subordinación de su empleador – prescripción del artículo 18 de la ley 776/2002"-.

9º. Los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de la referencia, le correspondió su estudio a la Sala Tercera de Decisión Laboral, del Tribunal Superior de Medellín, corporación (salvo error u omisión), mediante sentencia de segunda instancia, que data del 16 de octubre del 2019, considero lo siguiente:

"No está acreditado es este proceso que el accidente sufrido por el demandante el día 23 de octubre del 2010, se hubiera dado por causa y con ocasión de la actividad laboral como vendedor de ropa ambulante tal como se afirmó en el hecho segundo de la demanda (fl. 3) del expediente encontrando esta sala de decisión laboral que existen inconsistencias que generan duda respecto a ese hecho tales como en la historia clínica del hospital San Roque de Antioquia, de indica que el señor Ballardo Antonio fue recogido en la autopista Medellín, en la vía Puerto Berrio por presentar accidente de tránsito en calidad de pasajero (fl. 327) del expediente en historia clínica del Hospital Pablo Tobón Uribe queda registrado que sufrió accidente de tránsito como conductor de la moto (fl. 334) del expediente, además en esa misma historia clínica del Hospital Pablo Tobón Uribe de fecha 23 de octubre del 2010 el mismo día del accidente se indica que trabajaba como coordinador de construcción (fl. 334.-336), del expediente, y aparece que en ese centro hospitalario de prescribieron incapacidades prorrogas por enfermedad común (fl. 428-432-441) de aceptarse la tesis que era trabajador independiente y tiene protección en riesgos laborales y así aparezca afiliado como dependiente de tratarse de un trabajador de la construcción el evento ocurrido en accidente de tránsito no sería en su caso laboral protegido por riesgos laborales pues en este caso lo que se trató de

3

demostrar fue que estaba protegido por el accidente de tránsito que sufrió por ser vendedor ambulante pero ello no fue demostrado en el proceso tal como lo dijo Positiva S.A. pues de aceptarse que sea trabajador independiente estaba afiliado por la señora Flavia lo que protege riesgos laborales son lo que es objeto de esas cotizaciones para la protección de los eventos y de los oficios que en su momento cumple, pues el empleador en caso de que sea trabajador dependiente que en este caso, Positiva como lo dijo, no coincide con las actividades registradas por la señora Flavia, y si fuera como Trabajador independiente tal como se vio anteriormente no tenemos claridad para decir que el demandante era trabajador ambulante pues en la historia clínica que aparece en el proceso como prueba documental que da credibilidad a esta judicatura y ante otras pruebas aparece que trabajaba como coordinador de construcción y si trabajaba como coordinador de construcción el trayecto desde su casa hasta el sitio de trabajo no está cubierto a no ser que este trayecto pagado por la empleadora y en este caso no sabemos quién es el empleador supuestamente si se acepta la tesis de primera instancia era trabajador independiente por tanto se entiende pues que en esos eventos no están protegidos por la legislación laboral, lo cierto, es que en el caso concreto tampoco está probado que el señor Ballardo Antonio se le hubiera generado incapacidades medicas por todo el tiempo que va entre el 21 de enero del 2011 y el 23 de octubre del 2011, que es el presupuesto para que en principio surja la obligación para el pago de subsidio por ese lapso a cargo del sistema de riesgos laborales prueba que estaba a cargo de la parte demandante obsérvese que tanto en el histórico de incapacidades medicas prescritas por la EPS sura allegado por esta con la respuesta a la demanda (fls. 171-172) así como en el remitido en respuesta decretada de oficio por esta sala de decisión laboral y que obra (fl. 463-465) en los años 2010 y 2011, el demandante presenta incapacidades en forma continua desde el 23 de octubre del 2010 hasta el 20 de enero del 2011 cuyo pago está plenamente demostrado en cuantía de \$1.390.500, para el resto del año 2011 solo aparecen 10 días por incapacidad del 8 al 17 de agosto del 2011 que al parecer no fueron pagadas (fl. 463) del expediente sin que con la demanda se hubiera allegado prueba de otros certificados por incapacidad en el año 2011. Adicionalmente según copia de acción de tutela interpuesta por el aquí demandante contra Colpensiones en el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, cuyas copias fueron aportadas y anexadas (fl. 472 a 488) del expediente aparece que el demandante manifestó que "ha estado incapacitado desde el 23 de octubre del 2010 al 16 de noviembre del 2011 incapacidades que no fueron reconocidas y pagadas por la EPS Sura (fl.472)" y solicito el pago de incapacidades desde el 17 de noviembre del 2012 hasta 12 de noviembre del 2014 pago que fue acreditado por Colpensiones mediante resolución 504 del 2015, reconoció 455 días de incapacidad generadas por la EPS en cuantía de \$9.236.670, (fl. 467), conforme a lo anterior, el demandante no allego prueba de la existencia de certificado de incapacidad temporal que aporte sustento que se hubiere generado en su favor a que la entidad demandada le pague subsidio por incapacidad por

todo el tiempo que fue objeto de condena por el Juzgado de primera instancia esto es desde el 21 de enero del 2011 y el 23 de octubre del 2011, solo se prueba incapacidades desde el 8 al 17 agosto del 2011 como no pagadas (fl. 463) del expediente, no obstante si en gracia de discusión estuviera dichos certificados de incapacidad para esas fechas y el evento fuera laboral que no fue demostrado plenamente, lo cierto es que opero el fenómeno jurídico de la prescripción tal como lo indica la apoderada de la demandada al afirmar que debe aplicarse lo afirmado en el artículo 18 de la ley 116 del 2002 (...)

10º. La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, emitió fallo de segunda instancia (salvo error u omisión) de la siguiente forma:

"1º. Revoca la sentencia de primera instancia en la fecha de precedencia que por vía de apelación se revisa en el proceso ordinario laboral donde es demandante el señor Ballardo Antonio Caicedo Avendaño identificado con C.C.: 15.363.609 siendo demandada Positiva Compañía de Seguros S.A., en la que fueron vinculados la EPS SURA, y Flavia Andrea Vásquez, se absuelve a la entidad demandada de las pretensiones formuladas en la demanda conforme a la parte motiva de la sentencia". (...)

11º. Frente a la inmediatez, le señalo señor Juez Constitucional que el proceso judicial de la referencia, fue fallado en segunda instancia, el día 16 de octubre del 2019, donde el juez de primera instancia mediante auto del 15 de noviembre del 2019, ordeno que se cumpliera lo resuelto por el superior, liquidando las costas el 25 de noviembre del 2019, la vacancia judicial desde el 19 de diciembre hasta aproximadamente el 12 de enero del 2020, pudiendo sacar las copias del proceso judicial, que son aproximadamente 493 folios incluso algunos por ambos lados, más los cd's, lo cual, en principio me costaba un valor aproximado de \$50.000, debido a que a la fecha no cuento con pensión y vivo de la caridad de los que me brinden mis familiares solo pude obtenerlas a mitad de febrero del 2020, aunado a lo anterior, el estudio pormenorizado que requiere el tema a estudio hizo que la presentara dentro del quinto mes desde la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia.

12º. Señor juez constitucional en la decisión de segunda instancia se me conculcaron los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia, seguridad social en materia de riesgos laborales, lo anterior, dado a que no garantizo el respeto por los derechos fundamentales tal como lo establece el **artículo 48 del C.P.L.**, de igual forma, no se analizó de forma conjunta todos los medios probatorios aportados a tiempo, tal como lo señala el **artículo 60 del C.P.L.**, violación al ordenamiento jurídico interno, al no darse aplicación a lo dispuesto en el **Art. 41 de la ley 100/93** modificado para esa calenda por el **art. 52 de la ley 962/2005**, así mismo, no se aplicó lo establecido en el **artículo 13 del Dec. 1295/94** (vigente para la fecha del

4

infortunio), la no aplicación de la regla general de prescripción contenida en el **artículo 488 del C.S.T.**, en concordancia con el **art. 151 del C.P.L.**, con todo lo anterior, se transgredió por parte del juzgado de segunda instancia, principio constitucionales como, **el preámbulo, art. 2°** (fines del Estado), **art. 4°** (supremacía constitucional), **art. 13°** (igualdad especial protección a las personas en estado de discapacidad no en debilidad manifiesta), **art. 29** (debido proceso), **art. 47** (protección a los discapacitados), **art. 48** (derecho a la seguridad social integral), **art. 53** (protección y garantía para los trabajadores), a su vez, el bloque de constitucionalidad derivado de los artículos **53, 93 y 94** de la Constitución de 1991, siendo ellos, **Convenio 121** de la OIT, no ratificado por Colombia (convenio sobre las prestaciones en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional), **Convenio 17** de la OIT, ratificado por Colombia (convenio sobre la indemnización por accidentes de trabajo)

II. CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCION CONTRA DECISIONES JUDICIALES Y LA ACREDITACIÓN DE LA EXISTENCIA DE REQUISITOS O CASUALES ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD.

A partir de la sentencia C- 590 del 2005, el termino de "vía de hecho" muto a lo que en la actualidad se conoce como causales genéricas de procedibilidad, es decir, que las partes inmersas en un conflicto jurídico acuden al mecanismo de protección constitucional, denominado acción de tutela cuya petición va dirigida a que el juez constitucional analice previa demostración de una causal, si determinada providencia judicial, transgredió postulados o principios constitucionales, para ello, la parte accionante deberá probar la existencia de unos requisitos generales y de las causales previamente establecidas como reglas en la sentencia aludida, entre ellas se conocen como: **(i)** defecto sustantivo, orgánico o procedimental; **(ii)** defecto fáctico; **(iii)** error inducido; **(iv)** decisión sin motivación, **(v)** desconocimiento del precedente y **(vi)** violación directa de la Constitución.

En el caso bajo análisis, se demostrará que el actuar del juez de segundo grado, fue al margen del procedimiento en cuanto a la valoración del conjunto de las pruebas practicadas en el proceso ordinario, dado a que no valoro o no tuvo en cuenta en la motivación de la sentencia o fundamentación de la misma la prueba testimonial, el dictamen de calificación de origen de acuerdo a las normas plenamente establecidas para ello, no tuvo en cuenta los principios constitucionales que gobiernan el sistema de seguridad social y la especial protección que tienen las personas en debilidad manifiesta, entre otros, lo que da pie a considerarse los defectos de desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución, que se entraran a analizar en líneas

posteriores. Por lo anterior, analizaremos los requisitos generales que se exigen en la sentencia C-590/2005, para que se dé la procedencia del presente mecanismo constitucional, veamos:

EL ASUNTO QUE SE DISCUTE ES DE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL.

En el caso bajo examen, el juez el juez de segunda instancia, conculca los siguientes principios constitucionales, a saber.

1.1. El preámbulo, toda vez, que el mismo tiene fuerza vinculante, dado a que contiene los principios mediante los cuales se va a desarrollar las disposiciones Constitucionales, en dicha disposición constitucional, entendemos que en la sentencia de segunda instancia, se violó el preámbulo de la constitución, toda vez, que se establece que el Estado deberá garantizar un orden social justo, por tanto nos remite al artículo primero de la misma norma donde se dice que Colombia es un Estado Social de Derecho, entendiéndose esa cláusula de social, tal como lo señala la sentencia C- 272/16:, que frente al punto de análisis, indico: *"En el Marco del Sistema jurídico y, en particular, de la Constitución, el Estado social implica la vinculación jurídica de las autoridades a unos principios tendientes a asegurar la efectividad de los derechos y deberes de todos, particularmente, mediante la previsión del mínimo vital, la promoción de la participación de las personas en la vida política, económica y cultural, la protección especial a personas y grupos excluidos y la intervención oficial en la economía, con miras a corregir a través de medidas redistributivas las situaciones de grave desigualdad e inequidad existentes en la sociedad"*.

Tal como se observara en el presente escrito, el accionante al ser una persona afiliada al sistema de riesgos laborales y al sufrir un accidente de trabajo que provoco una disminución en su capacidad laboral, dado a la gravedad de las patologías que quedaron como consecuencias del infortunio laboral, es una persona, a la cual se debe proteger por ser una persona de especial protección, así mismo, a través de las prestaciones económicas del sistema de riesgos laborales el accionante podrá satisfacer las necesidades básicas o de subsistencia, y con ello se estaría corrigiendo su situación grave de desigualdad e inequidad, principio consagrado en el artículo 13 de la Constitución Nacional.

1.2. Artículo. 2º (fines del Estado), El Estado a través de sus entidades deberá garantizar entre otras cosas, la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, entre ellos podríamos decir que el Artículo 29 que establece la regla general del debido proceso,

procedimiento que en el caso de la referencia se vio transgredido, toda vez, que el fallador de segunda instancia, no tuvo en cuenta las reglas procedimentales que regulan la valoración de los medios probatorios allegados al proceso, dado a que los mismos deben ser analizados en su conjunto y no caprichosamente tomarse algunos y dejar a un lado otros de suma relevancia procesal para definir el litigio en curso, tal como lo establece en el **artículo 48 del C.P.L.**, y el **artículo 60 del C.P.L.**, en concordancia con el artículo 176 del C.G.P.

1.3. Artículo. 48 (derecho a la seguridad social integral), establece que es un derecho fundamental el cual es irrenunciable, el cual, debe ser acompasado con el Dec. 1295/1994 y a su vez con la ley 776/02 en cuanto a que una vez reconocida un accidente o enfermedad de carácter laboral inmediatamente la Administradora de Riesgos Laborales, deberá garantizar el pago de las prestaciones económicas a las que hubiere lugar, que en nuestro caso sería el subsidio por incapacidad temporal o en su defecto el pago de una indemnización por incapacidad permanente parcial e incluso una pensión por invalidez, derivado del origen de la patología, entonces el derecho fundamental a la seguridad social en materia de riesgos laborales, se ve vulnerado cuando la falladora de segundo grado pese a existir dentro del plenario abundante material probatorio dirigido a demostrar la afirmación que se planteó en la demanda decide arbitrariamente no aplicar disposiciones constitucionales incluso de orden internacional, tal como se observa en el **Convenio 121** de la OIT, no ratificado por Colombia (convenio sobre las prestaciones en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional), en numeral 2 del literal "b" del artículo 9, en concordancia con el **Convenio 17** de la OIT, ratificado por Colombia (convenio sobre la indemnización por accidentes de trabajo), en los artículos 6 y 9, normas internacionales que están en el bloque de constitucionalidad dado a la integración normativa que permite la misma Constitución política de Colombia en sus **artículos 53, 93 y 94**, normas que con el actuar del juez de segunda instancia fueron vulneradas, dando prevalencia a la norma de carácter legal sin acudir a la supremacía constitucional establecida en el artículo 4 de la Constitución Nacional.

Conforme a lo expuesto, el asunto si tiene importancia constitucional dado a la presunta violación de garantías constitucionales de precedencia por parte del juez de segundo grado.

SE HAN CONSUMADO TODOS LOS MEDIOS DE DEFENSA JUDICIAL.

Para el caso en discusión por parte del demandante se han agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios a los que procesalmente hubo lugar, pues

dentro del proceso jurisdiccional, ordinario de la seguridad social, el cual, es de doble instancia, se agotó la primera instancia y se recurrió la sentencia por parte del accionante en cuanto a los puntos que se consideraban desfavorable para este, y frente al fallo de segunda instancia no cabría recurso de extraordinario de casación, toda vez, que según el artículo 86 del C.P.L., dicho recurso solo procederá cuando la cuantía del proceso sea igual o superior a 120 veces del salario mínimo legal mensual vigente, cuantía que el presente litigio no supera.

Colorario a lo expuesto, se cumple con tal requisito general, debido a que no era posible interponer el recurso extraordinario, por consiguiente se agotaron todos los medios de defensa posibles en el caso bajo examen, por ello se entiende que los mismos se han consumado.

REQUISITO DE INMEDIATEZ.

La Corte Constitucional frente a este requisito ha indicado que será el juez de tutela el que determine tal requisito de acuerdo a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, en el sub lite, encontramos que no han transcurrido más de seis meses desde que la sentencia de segunda instancia quedo en firme es decir, desde el 19 de octubre del 2019, es decir, una vez se agotó dicha vía judicial, siguieron otros actos jurídicos que hicieron que la presente acción se ejercitara dentro del quinto mes, como lo son los aspectos reseñados en el numeral once del acápite de hechos. Adicional a lo anterior, el accionante, no cuenta con trabajo formal para garantizar las necesidades básicas y para tomar copia del expediente requería aproximadamente \$50.000 mil pesos, situación económica que se puede corroborar con los registros informáticos como el sisben, entre otros.

En conclusión señor Juez Constitucional, en el caso de la referencia entre la firmeza de la sentencia de segunda instancia y la radicación de la presente acción no ha transcurrido más de seis meses, lo cual se considera un lapso de tiempo razonable y proporcional, además atendiendo alto grado de complejidad del tema traído a discusión.

IRREGULARIDAD PROCESAL QUE TUVO INCIDENCIA DIRECTA EN LA DECISIÓN DE FONDO QUE SE ESTIMA VIOLATORIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

El artículo 29 de la Constitución, establece la garantía constitucional al debido proceso conforme a las reglas procesales que se fijan en la ley, en el caso bajo examen el juez de segundo grado, de acuerdo a la jurisdicción ordinaria laboral debe circunscribirse a lo reglado en el C.P.L. Y SS y en el C.G.P., por lo dicho, el

C

juez laboral como director del proceso, establecido en el artículo 48 del C.P.L. Y SS., debe adoptar las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, aunado a ello, según el artículo 60 de la misma normativa acompasado con el 176 del C.G.P., el juez al momento de motivar y decidir un litigio deberá analizar las pruebas aportadas en su debido momento procesal y practicadas en la etapa procesal correspondiente de forma conjunta, señor juez constitucional, las pruebas decretadas y practicadas dentro del proceso jurisdiccional fueron las documentales aportadas con la demanda, a su vez, las aportadas con las contestaciones a la demanda, las solicitadas de oficio y la prueba testimonial aportada al proceso por la parte demandante.

Obsérvese señor juez, que de acuerdo al reporte de accidente de trabajo (fl. 162) y la prueba testimonial que fue coincidente y contundente en afirmar que el actor para el momento del accidente laboral trabajaba para la señora Flavia, ejecutando labores de vendedor ambulante, y que dicho infortunio laboral ocurrió en la vía Medellín – Puerto Berrio, a la altura de San Roque Antioquia, ello, en cuanto a la carga procesal en demostrar el vínculo laboral entre el demandante y el empleador quien figura así en el formulario de afiliación a la ARL accionada (fl. 7), medios probatorios que no fue valorado por la juez de segunda instancia, ni lo menciona en la motivación de la decisión.

Por si fuera poco, echo de menos, el dictamen de calificación de origen de la accidente que realizó la EPS SURA (fl. 8 – 167 a 169), mismo que no fue objeto de inconformidad o contradicción por parte de la ARL accionada (dentro del trámite preproceso realizado por la EPS SURA), por lo que se entiende que la ARL accionada admite la calificación de origen laboral al suceso ocurrido por el accionante, por tanto, lo que corresponde es la asistencia medica y el pago de prestaciones económicas del sistema de riesgos laborales, medio probatorio que tal como lo reseño el juez de primera instancia era la piedra angular para decidir el litigio, dado a que tal como lo establece el artículo 41 de la ley 100 de 1993 modificado por la ley 962 del 2005, las EPS tiene la potestad de calificar en primera oportunidad el origen de las patologías o en este caso el accidente que sufrió el señor Ballardo y la obligación de dicha entidad es calificar y notificar y así lo hizo, medio probatorio que no fue tenido en cuenta ni valorado al momento de motivarse y decidir el caso en segunda instancia conculcándose el derecho al debido proceso, es decir, el juez de segunda instancia, utiliza medios probatorios frágiles para motivar la revocatoria de la sentencia de segunda instancia y los medios probatorios que tenían plena relevancia procesal los desecho sin justificación alguna, yéndose de la norma Constitucional y de orden legal que fija el debido proceso para los procesos ordinarios laborales y de la seguridad social.

HECHOS QUE GENERARON LA VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

1º. Violación al debido proceso establecido en las leyes procesales que regulan la materia, debido a la no valoración de los medios probatorios en su conjunto como lo fue la prueba testimonial arimada al proceso (audiencia de tramite), acompasada con el reporte de accidente de trabajo, realizado por el actor (fl. 162), de igual forma con el formulario de afiliación a la ARL accionada, lo cual, conculco el derecho fundamental al debido proceso contenido en el Art. 29 de la Constitución Nacional, el cual, se debe llevar en todas las actuaciones administrativas y judiciales, frente a dicho principio, ha indicado la H. Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral – en sentencia del 6 noviembre del 2013, bajo radicado 831-2013, del M.P.: Carlos Ernesto Molina, quien indico "Por virtud del debido proceso, los jueces, están obligados en ejercicio de la soberanía del Estado a dirimir los litigios sometidos a su conocimiento conforme a un procedimiento señalado previamente por la ley, que deberán observar en su plenitud. (...)". Lo anterior, constituye **UN DEFECTO O VICIO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO**, que se presenta, cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

Si bien con lo anterior, no se trata de que se esté proponiendo que se debe valorar los medios probatorios traídos a colación para satisfacer los intereses del accionante, sino de que la falta de valoración de dichos medios probatorios a partir del principio de la sana crítica con lleva a una decisión que va en contravía de principios generales del derecho y a su vez de derechos de carácter constitucional como lo es el derechos a la seguridad social en materia de riesgos laborales.

2º. Con la sentencia de segunda instancia se vulneró el derecho fundamental a la seguridad social en materia de riesgos laborales, establecido en el Art. 48 de la C.N., lo anterior, derivado de varios aspectos, la juez de segunda instancia determino que el suceso sufrido por el actor el día 23 de octubre del 201, no era accidente laboral dado las inconsistencias que se reflejan en la historia clínica expedida por el Hospital Pablo Tobón Uribe obrante a folios 334 y siguientes entre ellas, las que se indica que el accionante iba en calidad de conductor y en la historia clínica del Hospital de San Roque dice que iba en calidad de parrillero, que en la historia clínica del Hospital Pablo Tobón Uribe se dice que trabajaba como coordinador de construcción y que dicha entidad le otorgo incapacidades e incluso prorrogas determinando que eran de origen común., señor juez, esa apreciación o valoración sesgada de los medios de prueba constituyen una flagrante violación al derecho fundamental a la seguridad social en materia de riesgos laborales, ello, porque a folios 330 del expediente se reseña la epicrisis inicial donde se indica que el accidente ocurrido fue en calidad de pasajero y de tal forma se replica folios 335, 337, por lo que en la narración que realizo el médico tratante a folios 334 fue un error mecánico de

transcripción, de allí, se haya plasmado que era coordinador de construcción atiéndose la situación clínica del accionante, en ese momento había recibido una dosis de morfina y meperidina, medicamentos que podrían alterar las condiciones físico psíquicas de la persona, sin embargo, dentro del proceso judicial, quedo claro sin lugar a especulaciones que el señor Ballardo realizaba labores para la señora Flavia en calidad de empleadora, por tanto, ese simple hecho argumentado por el juez de segunda instancia no desvirtuaba el origen del accidente y la negación al reconocimiento y pago de prestaciones económicas por parte de la ARL accionada.

Del actuar de la falladora en segunda instancia se evidencia la transgresión disposiciones constitucionales, exactamente el derecho fundamental a la seguridad social en materia de riesgos laborales, dado a los siguientes argumentos:

EL decreto 1295 de 1994, norma vigente para el momento en que ocurrieron los hechos, en su artículo 4º, indico que el sistema de riesgos profesionales tiene entre otras características las siguientes:

"(...)

g) los trabajadores afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones previstas en el presente decreto.

h) Las cotizaciones al sistema general de riesgos profesionales están a cargo de los empleadores.

i) La relación laboral implica la obligación de pagar las cotizaciones que se establecen en este decreto."

(...)

La anterior normativa se acompasa con el artículo 13 de dicho decreto que señala quienes son los afiliados al sistema de riesgos profesionales, entre ellos estarán de forma obligatoria los trabajadores dependientes y de forma voluntaria los independientes, es decir, que independientemente de la afiliación si se demuestra la existencia de un accidente laboral tal como se demostró dentro del proceso ordinario y además que el evento calificado de origen laboral, pues lo pertinente es a que la administradora de riesgos laborales asuma el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas del sistema de riesgos laborales, razonamiento que realizo el juez de primera instancia y que no fue compartido por el segundo juzgador que aparte de lo indicado en lineadas precedentes argumento, que el sistema de riesgos laborales solo cubre los riesgos denunciados o indicados en el formulario de

afiliación al momento de ejecutarse dicho acto, argumentación contraria el principio de seguridad social dado al carácter de irrenunciable, pues en el caso bajo examen, se pregunta qué incidencia tuvo el accionante al momento en que se diligenció dicho formulario de afiliación o porque tenía que saber qué actividad económica tenía reportada su empleador ante la ARL accionada, al empleado solo le interesa las condiciones particulares de la relación laboral como son las funciones y el salario pactado entre otros, por lo que se deduce que dichas gestiones administrativas con responsabilidad solo de empleador y de la ARL, el trabajador no tiene incidencia en dicho informe de actividades o riesgos a los que se puede ver sometido el trabajador contratado en el desarrollo de sus actividades laborales. Ahora, en gracia de discusión si fuere independiente que eso no fue lo demostrado dentro del plenario, pero la juez de segunda instancia lo tuvo presente en su motivación contraria a los postulados constitucionales, obsérvese señor juez constitucional que habiéndose demostrado la existencia de un accidente de trabajo, y el mismo fue calificado como de origen laboral sin oposición por parte de la ARL accionada, es decir, se esta frente a un dictamen que tiene validez en el sistema de seguridad social y que a la fecha no ha sido anulado por otro acto administrativo o por sentencia judicial, por tanto, tiene plena validez, lo cual, no valoro el fallador de segunda instancia.

Obsérvese señor Juez constitucional, que el artículo 41 de la ley 100 de 1993 modificado en su momento por la ley 962 del 2005, frente a la calificación de origen de las enfermedades o accidentes estableció lo siguiente:

ARTÍCULO 52. DETERMINACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y GRADO DE INVALIDEZ. El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, quedará así:

"Artículo 41. El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación, para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación, dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación que hiciere sobre su inconformidad, se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez del

orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de aquellas entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.

Cuando la incapacidad declarada por una de las entidades antes mencionadas (ISS, ARP o aseguradora) sea inferior en no menos del diez por ciento (10%) a los límites que califican el estado de invalidez, tendrá que acudir en forma obligatoria a la Junta Regional de Calificación de Invalidez por cuenta de la entidad. Estas juntas son organismos de carácter interdisciplinario cuya conformación podrá ser regionalizada y el manejo de sus recursos reglamentado por el Gobierno Nacional de manera equitativa.

De la norma transcrita se infiere que la EPS SURA, tenía la facultad para calificar el origen del accidente del trabajador sufrido el 23 de octubre del 2010, como de origen laboral, así mismo, tenía la obligación de notificar dicho dictamen, rito procesal que fue cumplido por la entidad, a lo cual la ARL accionada no presentó el recurso de inconformidad, con el objeto de que fuera la Junta Regional de Calificación de la Invalidez, que decidiera el conflicto que se hubiese planteado, pero como no lo hizo, dicho dictamen donde se calificó el origen del accidente obrante a folios 163 a 167 y debidamente notificado, quedo en firme y tiene plena validez para el sistema de seguridad social.

Ahora, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, acogió la tesis planteada de la apoderada de la ARL accionada, quien afirmó que ellos no se oponían a la ocurrencia del suceso sino a la cobertura del evento, es decir, al reconocimiento y pago de prestaciones económicas del sistema de riesgos laborales, toda vez que existen dudas en la legalidad de la afiliación dado a las actividades laborales reportadas por la empleadora, sin embargo, señor Juez constitucional, ello dicho argumento va en contravía del principio constitucional a la seguridad social, dado a que la ARL accionada durante el período de febrero del 2010 al mes de octubre del 2010 no demandado la supuesta ilegalidad de la afiliación, sino que recibió el pago de los aportes al sistema de riesgos laborales, y al recibirlos y presentada la ocurrencia del siniestro laboral pues la misma norma precitada indica que se debe reconocer y pagar las prestaciones económicas y asistenciales del sistema de riesgos laborales, ello, por ser una de las características del sistema, la afiliación y aceptación de la misma y el pago de la prima da lugar a que producido el evento pues se obtenga el reconocimiento de los derechos antes precitados.

Al respecto, quiero resaltar que los artículos 53, 93 y 94 permiten que la constitución nacional se complemente con la normativa internacional en cuanto a los tratados que versen sobre el derecho al trabajo y sobre los convenios que traten sobre derechos humanos, en el entendido que el trabajo y la seguridad social son un derecho inherente al ser humano tal como se establece en el artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos por tal razón el convenio de la O.I.T., número 121, el cual, si bien no ha sido ratificado por Colombia, pero nos sirve para demostrar la violación a los derechos fundamentales que realizó el juzgador de segunda instancia, veamos:

"Artículo 9

1. Todo Miembro deberá garantizar a las personas protegidas, en conformidad con las condiciones prescritas, el suministro de las siguientes prestaciones:

(a) asistencia médica y servicios conexos en caso de estado mórbido;

(b) prestaciones monetarias en las contingencias especificadas en los apartados b), c) y d) del artículo 6.

2. La iniciación del derecho a las prestaciones no puede ser subordinada ni a la duración del tiempo del empleo ni a la duración del período de afiliación al seguro o al pago de las cotizaciones. Sin embargo, en lo relativo a las enfermedades profesionales puede establecerse un período de exposición al riesgo previsto.

3. Se concederán las prestaciones mientras exista la situación que da derecho a ellas; no obstante, en lo que se refiere a la incapacidad para el trabajo, la prestación monetaria podrá no ser pagadera durante los tres primeros días, en los siguientes casos:

(a) cuando la legislación de un Miembro, en la fecha en que este Convenio entre en vigor, establezca un período de espera y bajo la condición de que ese Miembro incluya, en las memorias sobre la aplicación de este Convenio que habrá de presentar en virtud del artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, una declaración de que las razones que él tiene para acogerse a esta disposición subsisten todavía; o

(b) cuando esté en vigor una declaración formulada de conformidad con lo previsto en el artículo 2."

Se evidencia señor Juez constitucional, que la norma internacional es clara al indicar que el estado miembro deberá garantizar a las personas protegidas, el suministro de prestaciones asistenciales y económicas, en nuestro Estado, se **entiende que el trabajador está protegido frente a los infortunios laborales desde el momento en que ejecuta el acto de afiliación por parte del empleador** y una vez ocurre un accidente o una enfermedad calificada como

de origen laboral pues entonces la administradora de riesgos laborales deberá reconocer y pagar dichas prestaciones a favor del trabajador, tal como, se pidió en la demanda o incluso las que se generen con posterioridad.

La anterior normativa, se acompasa con el convenio internacional ratificado por Colombia N° 17, que frente a lo que nos interesa, señala:

"Artículo 1

Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a garantizar a las víctimas de accidentes del trabajo, o a sus derechohabientes, una indemnización cuyas condiciones serán por lo menos iguales a las previstas en el presente Convenio.

(...)

Artículo 6

En caso de incapacidad, la indemnización se concederá, a más tardar, a partir del quinto día después del accidente, ya sea el empleador, una institución de seguro contra accidentes o una institución de seguro contra enfermedades quien deba pagarla."

Se concluye de lo expresado que la ARL accionada, una vez acepta la afiliación del actor al sistema de riesgos profesionales y recibe el pago periódico del aporte o prima y se presente el infortunio laboral, calificado como tal por la autoridad competente para ello, debe de garantizar el pago oportuno de las prestaciones económicas del sistema de riesgos laborales, en el presente caso todas las etapas se surtieron a cabalidad y por tal razón la juez de segunda instancia con la motivación y el fallo desconoce o vulnera los principios constitucionales a la seguridad social en materia de riesgos laborales. Planteándose así, que la juzgadora de segunda instancia incurrió en el vicio o defecto denominado **DEFECTO FACTICO**, el cual surge cuando el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que sustenta la decisión, así mismo, en la **violación directa de la constitución incluyéndose los tratados internacionales**.

II. PETICIONES.

1°. Se **TUTELE**, el derecho fundamental a la **DIGNIDAD HUMANA, DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, A LA SEGURIDAD SOCIAL EN MATERIA DE RIESGOS LABORALES**.

2°. Como consecuencia de lo anterior, **SE INAPLIQUE O SE REVOQUE LA SENTENCIA** emitida por el **HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN -SALA TERCERA DE DECISION LABORAL-**, el día 19 de octubre del 2019 y en su lugar se declare que el

accidente de tránsito que sufrió el accionante el día 23 de octubre del 2010 es de origen laboral, por tanto tiene derecho a las prestaciones económicas y asistenciales del sistema de riesgos laborales.

III. RAZONES Y FUNDAMENTOS DE DERECHO.

El artículo 86 de la Constitución Nacional, estableció el derecho fundamental a la acción de tutela que tienen todas las personas que se encuentren en el territorio nacional, dislocación que debe analizarse conforme a lo dispuesto en el Dec. 2591 de 1991.

Ahora frente a la procedencia de la acción de tutela frente a providencias judiciales emitidas por la justicia ordinaria, la sentencia C-590 del 2005, estableció en su ratio decidendi las siguientes reglas y subreglas para establecer la procedencia de la misma, en cuanto a lo reseñado índico:

"22. Con todo, no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales.

23. En ese marco, los casos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales han sido desarrollados por la doctrina de esta Corporación tanto en fallos de constitucionalidad, como en fallos de tutela. Esta línea jurisprudencial, que se reafirma por la Corte en esta oportunidad, ha sido objeto de detenidos desarrollos. En virtud de ellos, la Corporación ha entendido que la tutela sólo puede proceder si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesto.

24. Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones^[4]. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de

60

relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iustificadamente* irremediable^[5]. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración^[6]. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora^[7]. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible^[8]. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela^[9]. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden

prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.

25. Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales^[10] o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado^[11].

i. Violación directa de la Constitución.

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la

admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales. Esta evolución de la doctrina constitucional fue reseñada de la siguiente manera en un reciente pronunciamiento de esta Corte:

(E)n los últimos años se ha venido presentando una evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacen viable la acción de tutela contra providencias judiciales. Este desarrollo ha llevado a concluir que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una "violación flagrante y grosera de la Constitución", es más adecuado utilizar el concepto de "causales genéricas de procedibilidad de la acción" que el de "vía de hecho." En la sentencia T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) se describe la evolución presentada de la siguiente manera:

"(...) la Sala considera pertinente señalar que el concepto de vía de hecho, en el cual se funda la presente acción de tutela, ha evolucionado en la jurisprudencia constitucional. La Corte ha decantado los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial, en los que originalmente se fundaba la noción de vía de hecho. Actualmente no '(...) sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución.'^[12] En este caso (T-1031 de 2001) la Corte decidió que la acción de tutela procede contra una providencia judicial que omite, sin razón alguna, los precedentes aplicables al caso o cuando 'su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados.'

"Este avance jurisprudencial ha llevado a la Corte a remplazar '(...) el uso conceptual de la expresión vía de hecho por la de causales genéricas de procedibilidad.' Así, la regla jurisprudencial se redefine en los siguientes términos...

"...todo pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de los derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional (afectación de derechos fundamentales por providencias judiciales) es constitucionalmente admisible, solamente,

cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad; es decir, una vez haya constatado la existencia de alguno de los seis eventos suficientemente reconocidos por la jurisprudencia: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución."^[13]^[14]

26. Los argumentos expuestos en los fundamentos anteriores de esta providencia resultan suficientes para demostrar que desde cualquier perspectiva posible, el artículo 86 de la Constitución ampara la procedencia de la acción de tutela contra las decisiones judiciales de última instancia y que hay lugar a ella en los supuestos indicados por la jurisprudencia de esta Corporación.

Conforme a lo señalado, el presente mecanismo constitucional cumple con los requisitos trazados por la Honorable Corte Constitucional, para que se agote su estudio. Además e lo anterior, dentro del desarrollo del escrito de tutela se definió los principios constitucionales y legales que fueron desconocidos por el fallador de segunda instancia dentro del proceso judicial aludido.

IV. MEDIOS DE PRUEBA.

DOCUMENTALES:

1. Copia simple del proceso judicial contentivo de 494 folios en los cuales, se incluye un cd con la grabación de las audiencias practicadas dentro del proceso, tanto de primera instancia como en segunda instancia. Es de aclarar, que dicho expediente, se compone de la demanda con los medios probatorios allegados con la misma, contestaciones a la demanda con sus respectivos medios probatorios, acta de audiencia practicadas, medios probatorios decretados de oficio por los jueces de instancia, entre otros.

Nota. Debido a la contingencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, por el Covid-19, y atendiendo a que el Consejo Superior de la Judicatura autorizó la radicación digital de las acciones de tutela, los medios probatorios se aportan escaneados a través de la plataforma Drive, debido al alto volumen de documentos que deben ser cargados al correo electrónico.

V. ANEXOS.

- 1) Copia de la cedula de la accionante
- 2) Todo lo mencionado en el acápite de pruebas.
- 3) Traslado para la accionada.

VI. MANIFESTACIÓN JURADA.

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 manifiesto bajo la gravedad del juramento por estos mismos hechos, no se ha promovido acción de tutela ante otra autoridad.

VII. COMPETENCIA.

En virtud de lo establecido por el Decreto 1382 de 2000, es competente esa Corporación, por demandarse una entidad del orden nacional, además de ser la ciudad del domicilio de la tutelante y el lugar donde se violaron los derechos invocados.

VIII. NOTIFICACIONES.

ACCIONANTE: Dirección: Carrera 65 B N° 32 F 21 - Medellín - Celulares: 3192269024 - Correo electrónico: jacbelenfatima@gmail.com **autorizo notificaciones por correo electrónico.**

ACCIONADA TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN - SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL-: Calle 14 N° 14 - 42 - Barrio el Poblado Medellín.

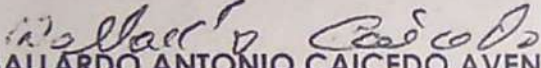
ACCIONADA JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN: Carrera 52 N° 42 - 73 Medellín.

ACCIONADA ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.: Calle 27 N° 46 - 70 C.rial Punto Clave - Medellín -.

ACCIONADA FLAVIA ANDREA VASQUES CEBALLOS, REPRESENTADA LEGALMENTE
POR EL CURADOR AD-LÍTEN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO, DR. JUAN FELIPE
MOLINA ALVAREZ: Calle 49 N° 50 – 21 oficinas 3304 tel. 4447094.

ACCIONADA EPS SURA: Calle 49 B N° 63 – 21 Primer Piso Edificio Camacol
Medellín.

Con toda atención,


BALLARDO ANTONIO CAICEDO AVENDAÑO
C.C.: 15.363.609

