

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DE EJECUCION DE SENTENCIAS
SANTIAGO DE CALI**

Acción de Tutela

Radicación: 76001 4303 002 2023 00251 00

Accionante: DIEGO FERNANDO YULE MUÑOZ

Accionado: AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L.

Sentencia de primera instancia # 253.

Santiago de Cali, trece (13) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela instaurada por el señor **DIEGO FERNANDO YULE MUÑOZ** en contra **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L.**, mediante la cual solicita la protección de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna, los cuales considera que han sido vulnerados por parte de la entidad accionada.

HECHOS Y PRETENSIONES

Como fundamento de la presente acción constitucional, indica el accionante que se encuentra vinculado a la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORÍAS S.A.S. y presta sus servicios a MANITOBA S.A.S. donde ha sufrido dos accidentes de trabajo.

En relación con lo anterior, manifiesta que el primer accidente de trabajo se presentó el día 27 de agosto de 2022 mientras participaba en un torneo de fútbol empresarial, por lo que, fue diagnosticado con ruptura en asa de balde del menisco externo, derrame articular correspondiente a hemartrosis y edema periarticular, que hizo necesaria una intervención quirúrgica consistente en sutura de menisco, sinovectomía y acondroplastia patelar de rodilla izquierda por artroscopia; igualmente, señala que la atención médica fue asumida por AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L., y a la fecha dicha entidad ya lo calificó en primera oportunidad emitiendo dictamen de pérdida de capacidad laboral, el cual fue controvertido mediante recurso de reposición en subsidio de apelación, por lo que, en el momento su proceso de calificación se encuentra en trámite en la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, a fin de surtirse el recurso de apelación.

De igual manera, menciona que el segundo accidente de trabajo se presentó el día 30 de agosto de 2023 mientras se encontraba cumpliendo con las ordenes de su superior, razón por la cual, a la fecha, se encuentra presentando inflamación en la rodilla, dolor y limitación funcional; no obstante, expone que AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L. se niega a prestarle la atención en salud que requiere argumentando que se encuentra en proceso de definición de origen, por lo que, desconoce que se trata de un segundo accidente de trabajo, el cual fue reportado por la empresa.

En consecuencia, solicita se ampare sus derechos fundamentales a la salud y la vida digna y a su vez que se ordene a la entidad accionada que le garantice la atención en salud que requiere, así como la continuidad de su tratamiento médico y rehabilitación teniendo en cuenta que se trata de (2) dos accidentes de trabajo diferentes.

ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida mediante auto No. T - 493 del 2 de octubre de 2023 contra AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L. y a su vez se dispuso la vinculación de las siguientes entidades: ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. S.O.S., CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS, HOSPITAL LA BUENA

ESPERANZA DE YUMBO E.S.E., S&A SERVICIOS Y ASESORÍAS S.A.S., MANITOBA S.A.S. y JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA, para que en el término perentorio de un (1) día se sirvieran dar las explicaciones que consideraren necesarias respecto a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

Posteriormente, el Despacho mediante auto No. T – 515 del 12 de octubre de 2023, resolvió vincular al presente trámite tutelar al MINISTERIO DE TRABAJO y CENTRO MÉDICO AFICENTER S.A.S., para que en el término perentorio de seis (6) horas se sirvieran dar las explicaciones que consideraran necesarias respecto a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL ACCIONADO AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L.

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 22 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 09 de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. S.O.S.

La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando contestación con 24 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 12 de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS

La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando contestación con 2 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 10 de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO HOSPITAL LA BUENA ESPERANZA DE YUMBO E.S.E.

La entidad vinculada no ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, pues guardó silencio frente al requerimiento que le hizo el Juzgado en el presente asunto.

RESPUESTA DEL VINCULADO S&A SERVICIOS Y ASESORÍAS S.A.S.

La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando contestación con 30 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 08 de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO MANITOBA S.A.S.

La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando contestación con 16 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 11 de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA

La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando contestación con 5 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 06 de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO MINISTERIO DE TRABAJO

La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando contestación con 4 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 15 de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO CENTRO MÉDICO AFICENTER S.A.S.

La entidad vinculada no ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, pues guardó silencio frente al requerimiento que le hizo el Juzgado en el presente asunto.

PROBLEMA JURÍDICO

En atención de lo expuesto, corresponde a este Juez Constitucional determinar si se cumple en este asunto con el principio de subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela, de ser así, establecer si la entidad accionada o alguna de las entidades vinculadas a la presente acción constitucional le vulneraron al señor DIEGO FERNANDO YULE MUÑOZ los derechos fundamentales a la salud y la vida digna al no brindarle la atención en salud que requiere con ocasión a los (2) dos accidentes de trabajo que ha sufrido y los cuales se encuentran reportados por parte de la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORÍAS S.A.S.

CONSIDERACIONES

Sabido es que la acción de tutela está consagrada en la Constitución en su artículo 86, como un mecanismo de protección de los derechos fundamentales constitucionales de toda persona, cuando han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en casos específicos, cuyo naturaleza residual la hace procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Según lo establece la disposición constitucional, **esta acción tiene un carácter subsidiario y residual, por lo que ella solo procede cuando quiera que el afectado no tenga a su alcance otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo ese otro medio, la tutela se ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.** Adicionalmente, y a partir de lo previsto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que ella también resulta procedente –esta vez, como mecanismo de protección definitivo– en aquellos casos en los que la herramienta judicial que prevé el ordenamiento se muestra como ineficaz para garantizar los derechos fundamentales del afectado.

EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter *subsidiario*. Esta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos. Las normas en comento disponen:

“CONSTITUCIÓN POLÍTICA. ARTÍCULO 86.

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o

amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...)

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

DECRETO 2591 DE 1991

ARTÍCULO 6º. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La

acción de tutela no procederá:

- 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. (...)*

Así las cosas, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, esta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, **la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que:** (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser *inminente*, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser *urgentes*; no basta cualquier perjuicio, **se requiere que este sea grave**, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea *impostergable*, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

Atendiendo a lo mencionado y con el fin de determinar si existe o no un perjuicio irremediable en un caso concreto, esta Corporación ha depurado algunos elementos que se deben tener en cuenta, a saber:

- A).** *El perjuicio ha de ser **inminente**: “que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado.*
- B).** *Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser **urgentes**, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta*

la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señal de la oportunidad de la urgencia.

C). *No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea **grave**, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.*

D). *La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea **impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.*

En consonancia con lo anterior, es posible concluir que la procedencia de la acción de tutela depende de la observancia estricta del principio de subsidiariedad, como quiera que este se encuentra ordenado a garantizar importantes principios de la función jurisdiccional, y asegura el fin contemplado por el artículo 86 de la Carta, que no es otro que el de brindar a la persona garantías frente a sus derechos constitucionales fundamentales. **En este orden de ideas, en los casos en los que no sea evidente el cumplimiento de este principio, la tutela deberá ser declarada improcedente.**

CASO CONCRETO

Descendiendo al caso sub examine, el señor DIEGO FERNANDO YULE MUÑOZ presenta acción de tutela solicitando la protección de sus derechos fundamentales a la salud y la vida digna, los cuales considera que han sido vulnerados por parte de la entidad accionada al no brindarle la atención en salud que requiere con ocasión a los (2) dos accidentes de trabajo que ha sufrido y los cuales se encuentran reportados por parte de la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORÍAS S.A.S.

Una vez estudiadas las pretensiones de la demanda de tutela en concordancia con los informes rendidos por las Entidades Accionadas, el Despacho considera menester realizar un análisis previo a tomar una decisión de fondo, concerniente al cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela que nos ocupa, dado el objeto que esta reclama, y una vez efectuado el examen de procedencia, la presente acción pública no cumple con el requisito de procedibilidad de subsidiariedad en la medida que el accionante cuenta con mecanismos judiciales idóneos para obtener lo que actualmente pretende por esta vía constitucional, sin que en el marco del presente trámite logre acreditarse la inminencia de un perjuicio irremediable que requiera la intervención urgente e inmediata del Juez Constitucional.

De igual manera, analizando las pruebas aportadas por el accionante y las respuestas de las entidades accionadas y vinculadas se advierte que:

- AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L., le ha garantizado al accionante la atención médica en salud desde la fecha que se presentaron los accidentes de trabajo hasta la actualidad.
- Respecto del primer accidente de trabajo, se observa que AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L. calificó al accionante y emitió dictamen de pérdida de capacidad laboral del 12%, no obstante, el accionante inconforme con la decisión presentó recurso de reposición en subsidio de apelación y a la fecha su proceso de calificación se encuentra en trámite en la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA, a fin de surtir el recurso de apelación.
- En relación con el segundo accidente de trabajo, se advierte que el accionante fue atendido el día 30 de agosto de 2023 en la CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS donde le ordenan manejo médico con analgésicos y toma de radiografía de rodilla izquierda, la cual no evidenció signos de fractura alguna, por lo que, el médico tratante indica egreso con manejo ambulatorio y a su vez le genera incapacidad médica por 10 días a partir del 30 de agosto de 2023 hasta el 8 de septiembre de 2023.
- De igual manera, el accionante acude nuevamente a la CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS el día 9 de septiembre de 2023 donde le ordenan consulta de primera vez por especialista en ortopedia y traumatología y resonancia magnética de articulaciones de miembro inferior; además, le generan nueva incapacidad médica por 20 días a partir del 9 al 28 de septiembre de 2023.
- Asimismo, se advierte que el segundo accidente de trabajo fue objetado por parte de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. A.R.L., por lo que, se inició proceso de investigación y a su vez la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORÍAS S.A.S., **informa a este Despacho que inició proceso disciplinario contra el accionante, dado que “omitió información sobre sus antecedentes médicos al inicio de su relación laboral y esto fue evidenciado en los seguimientos por parte del área de SST y una vez confirmado por la IPS que realiza el examen médico ocupacional, se procede a realizar el proceso disciplinario, en el cual el trabajador aceptó la falta; por lo que al constituir una falta disciplinaria muy grave se solicitó permiso para terminar contrato de trabajo”.**¹

Frente a lo anterior, se puede concluir que **(i)** no se encuentra el promotor de amparo inmerso ante un perjuicio irremediable y **(ii)** tiene otro medio de defensa frente a los derechos que considera conculcados, ya que puede hacer uso de los medios y recursos que tiene a su alcance e instaurar los trámites legales correspondientes, si considera que no se ha satisfecho sus pretensiones además de presentar nuevamente la solicitud con el cumplimiento de los requisitos y hacer de este trámite uno más expedito.

Lo cual torna improcedente la acción de tutela, tal como se declarará en la parte resolutive de este proveído, al no cumplir con los requisitos de procedibilidad establecidos por el principio de **SUBSIDIERIEDAD** de la acción de tutela, dado que cuando una persona natural o jurídica, acude a la administración de justicia en aras de buscar la protección de sus derechos, **no puede desconocer las etapas procesales contempladas en el ordenamiento jurídico para el caso específico, y pretender, a través del ejercicio de otra acción (como la tutela), una pronta resolución del conflicto planteado.** Por lo tanto, los intervinientes en la presente acción de amparo están llamados a observar con diligencia y cuidado, la Constitución y la Ley.

En este sentido, las personas deben acudir al proceso o al trámite constitucional que la Ley haya determinado para dirimir los diferentes conflictos, de manera que sólo se podrá hacer uso de la

¹ Ver contestación de la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORÍAS S.A.S., la cual obra en el consecutivo No. 08 del expediente de tutela.

acción de tutela, cuando no exista en el ordenamiento otro mecanismo judicial o, cuando existiendo, la misma se utilice para evitar un perjuicio irremediable, contando el accionante con la Jurisdicción administrativa que se debe decidir tal situación, y quien analizará lo concerniente al tema deprecado en la presente acción de tutela, pues aunque el accionante menciona en su escrito tutelar, que ve conculcado su derecho fundamental al debido proceso, no indica claramente cuál es el perjuicio irremediable que se le está ocasionando.

Además nótese, como tampoco el accionante no argumentó las razones para considerar configurados los elementos que estructuran el **perjuicio irremediable**, y expuesto por la Jurisprudencia Constitucional descritos en precedencia, y que de las mismas se haga estrictamente necesario la intervención del Juez Constitucional: *“únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable”*.

Llegando a concluir que el accionante busca con la presente acción constitucional, hacer un uso desmedido de la misma, con el propósito de agilizar un proceso que si bien es cierto ha sido arduo se debe cumplir con la obligación legal que el ordenamiento jurídico ha dispuesto para la ejecución de los diferentes cometidos que le han sido asignados.

Denotándose claramente que la parte accionante y presuntamente afectada con la vulneración de los derechos que invoca, aún tiene oportunidad mediante los mecanismos jurídicos idóneos de solicitar la consecución de sus pretensiones, olvidando lo decantado por la misma jurisprudencia constitucional, es decir que la acción de tutela no procede como un mecanismo alternativo de defensa judicial y no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al que se puede acudir.

En consecuencia, se **NEGARÁ POR IMPROCEDENTE** el amparo de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna invocados por el accionante.

Al momento de notificar este fallo, se le hará saber a los interesados, el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres días siguientes a su notificación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En caso de que este fallo no fuere impugnado, se remitirán las presentes diligencias, al día siguiente del vencimiento de la ejecutoria formal, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo de Ejecución Civil Municipal de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de La Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR por **IMPROCEDENTE** el amparo de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna invocados por el señor **DIEGO FERNANDO YULE MUÑOZ**, por lo señalado en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR que se notifique a las partes lo aquí decidido por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En caso de que el fallo no sea impugnado, por Secretaría remítase el expediente a

la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Si este fallo no fuere revisado por la H. Corte Constitucional, una vez excluido **ARCHIVASE.**

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



LUIS CARLOS QUINTERO BELTRAN
JUEZ