



República de Colombia
Rama Judicial

**JUZGADO CINCUENTA Y OCHO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MÚLTIPLE**

(Antes Juzgado Setenta y Seis Civil Municipal)

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte (2020)

Asunto: Acción de tutela

Accionante: MARTHA LUCÍA CASTIBLANCO RAMÍREZ

Accionadas: A.R.L. BOLÍVAR Y QUÍMICA NIELS LTDA.

Radicaciones No. 11001400307620200042800

Agotadas las etapas propias, decide el Despacho el amparo constitucional de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. El señora María Lucía Castiblanco Ramírez promovió acción de tutela contra Química Niels Ltda. y Compañía de Seguros Bolívar S.A., invocando la protección de sus derechos a la vida digna, a la salud, a la seguridad social y a la estabilidad reforzada, y solicitó se ordene: a) a las accionadas el pago de las incapacidades generadas por la E.P.S.; b) a Química Niels Ltda. su reintegro al cargo que se encontraba desempeñando hasta el 30 de diciembre de 2009 o a uno similar; el pago de los salarios y el reembolso de lo solucionado por seguridad social; c) a Compensar E.P.S. y A.R.L. Bolívar la valoración para la emisión de la calificación de pérdida de capacidad laboral y continúen con el tratamiento médico, y d) a A.R.L. Bolívar el estudio del puesto de trabajo para su posible reubicación, el tratamiento integral para su enfermedad y la emisión del concepto de rehabilitación.

2. En sustento de sus pretensiones, en síntesis, se expuso:

2.1. Que trabajó para Química Niels Ltda. desde el 13 de abril de 2009 hasta el 30 de diciembre de 2009 como auxiliar de servicios generales; que el 24 de octubre de 2009 sufrió un accidente laboral dentro de su horario de trabajo por una caída, sin que la empleadora le prestara ayuda

2.2. Que luego de la jornada laboral acudió a la Clínica Shaio otorgándole incapacidad por 3 días, prorrogada sucesivamente, accidente que le ocasionó lesión del manguito rotador en el hombro derecho con ruptura completa del bíceps, ruptura completa del tendón supraespinoso del subescapular, alteración en el labrum superior, debridamiento, ruptura completa de tendón bicipital derecho, lo cual le limita la capacidad labora hasta la fecha.

2.3. Que la A.R.L. se niega a darle los tratamiento médicos, quirúrgicos, medicamentos, etc. remitiéndola a la E.P.S.; que luego de una cirugía en el 2012, le ordenaron unas terapias, pero sufrió rotura de los tendones en forma total dejándole el brazo sin movimiento, siendo valora el 30 de septiembre de 2013 por la Junta Médica de Ortopedia de la I.P.S.

2.4. Que en agosto de 2013 se afilió en forma independiente a Compensar E.P.S. donde le han expedido incapacidades hasta abril de 2020, pero en tal mes la A.R.L. se niega el pago de las mismas, dilatándole el tratamiento, así como la valoración para la calificación por pérdida de capacidad laboral y el concepto de rehabilitación y por su precario estado de salud, ninguna empresa está dispuesta a contratarla.

3. Admitido a trámite el amparo constitucional, Química Niels Ltda. se opuso, porque la accionante había promovido proceso ordinario laboral, en el que el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de esta ciudad en sentencia de 18 de marzo del 2011 absolvió a la sociedad de todas las pretensiones, decisión confirmada el 28 de septiembre del 2012 por la Sala Laboral el Tribunal Superior, por tanto, las súplicas hicieron tránsito a cosa juzgada.

La Compañía de Seguros Bolívar S.A. adujo que la señora María Lucía Castiblanco Ramírez se encontraba afiliada a la Administradora de Riesgos Laborales de Compañía de Seguros Bolívar desde el 8 de marzo de 2012 al 1 de noviembre de 2012; que la última valoración por ortopedia fue el 18/02/2020, con medicación y control en tres meses (18/05/2020); que se calificó la pérdida de capacidad laboral con dictamen del 22/07/2015, pero ante inconformidad de la accionante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez emitió dictamen el 03/11/2016 con pérdida de capacidad laboral de 35.46%, para los diagnósticos de contusión del hombro y del brazo (derecho) y otras lesiones del hombro (hombro derecho congelado). con un 29.11% de pérdida de capacidad laboral para los diagnósticos: trauma en hombro derecho, que fue indemnizado.

Añade que esa A.R.L. había pagado a la accionante 2387 días de incapacidades, desde el 28/07/2012 hasta el 14/04/2020, por un valor total de \$57.017.236,00, quien radicó incapacidades emitidas por la E.P.S. Compensar por los periodos de 15 de abril de 2020 al 13 de junio de 2020 los cuales ya fueron liquidados y el pago se encontraba disponible a partir del martes 26 de mayo de 2020 en cualquier sucursal de Bancolombia, solucionando en este año 120 días de incapacidad. Que en la actualidad solo debía continuar con manejo de

mantenimiento secular por medicina del dolor en Centro Médico Bolívar (CMB) cada tres meses y se la especialidad determinará todas las prestaciones asistenciales que requiera en el futuro.

Que era viable la revisión de la pérdida de capacidad laboral, pero debía actualizarse el estado de salud, autorizándose su valoración por fisiatría, por Dr. Martín Rodríguez, para realización de goniometría, y valoración de sensibilidad y fuerza, lo que se realizará cuando la pandemia por COVID - 19 así lo permita, se autoriza actualizar RNM de hombro derecho, sin que sea pertinente la realización de un análisis de puesto de trabajo, ya que la trabajadora está aparentemente desvinculada en la actualidad, se autorizaba visita domiciliaria a la accionante.

Compensar E.P.S. indicó que en el último semestre a la señora María Lucia Castiblanco Ramírez le han sido dispensados todos y cada uno de los servicios de salud requeridos, con cargo al Plan de Beneficios en Salud con valoraciones médicas especializadas por los servicios de oftalmología, optometría y medicina general; que desde enero de 2012, no radicó ninguna incapacidad ante la E.P.S. en procura de su reconocimiento.

Que los malestares en el hombro derecho de la accionante eran en su totalidad atribuibles a un accidente de trabajo que tuvo lugar en febrero del año 2009, y en consecuencia, todas las necesidades asistenciales y los derechos prestacionales que se deriven de dicha patología, deben ser asumidos única y exclusivamente por la ARL, existiendo falta de legitimación en la causa por pasiva.

II. CONSIDERACIONES

1. Para resolver el presente asunto es preciso resaltar que la acción de tutela que se encuentra fundada en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, es procedente cuando la actuación u omisión de la autoridad pública, o de un particular en los estrictos casos autorizados, infrinja o amenace derechos constitucionales fundamentales, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un daño irremediable.

Así, el resguardo constitucional como un medio judicial residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, y en algunos casos de particulares.

2. La eficacia de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales se encuentra relacionada directamente con la aplicación del principio de la inmediatez, presupuesto indispensable de procedencia de dicha acción, dado que su objetivo primordial se encuentra orientado hacia la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales, por ello, este elemento de la inmediatez conlleva que su ejercicio deba ser oportuno y razonable.

Así, la acción de tutela debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido o amenazado, pues, de lo contrario, el amparo constitucional podría resultar inocuo y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad perseguida por la acción de tutela, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales.

3. En el asunto sometido a estudio, en punto a las pretensiones encausadas frente a Química Niels Ltda. la acción de tutela no fue formulada en forma tempestiva, pues los hechos de los que se duele la accionante sobre la terminación de contrato datan de 30 de diciembre de 2009, en tanto que la acción constitucional se radicó el 15 de mayo de 2020, es decir, ha transcurrido más de 10 años y 4 meses, dado que un requisito para su prosperidad es el de la inmediatez.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que:

"(...) En punto al requisito de la inmediatez, connatural a esta acción pública, precisa señalar que así como la Constitución Política, impone al Juzgador el deber de brindar protección inmediata a los derechos fundamentales, al ciudadano le asiste el deber recíproco de colaborar para el adecuado funcionamiento de la administración de justicia (ordinal 7, artículo 95 Superior), en este caso, impetrando oportunamente la solicitud tutelar, pues la demora en el ejercicio de dicha acción constitucional, puede tomarse, ora como síntoma del carácter dudoso de la lesión o puesta en peligro de los derechos fundamentales, o como señal de aceptación a lo resuelto, contrario en todo caso la urgencia, celeridad, eficacia e inmediatez inherente a la lesión o amenaza del derecho fundamental. Precisamente, en orden a procurar el cumplimiento del memorado requisito, la Sala en reiterados pronunciamientos ha considerado por término razonable para la interposición de la acción el de seis meses"¹.

De acuerdo con lo anterior, es entendido que la salvaguarda debe ser promovida dentro de un término que no puede exceder de seis meses contados a partir de la actuación que se califica como vulneradora de las prerrogativas esenciales, plazo que se haya más que superado en este asunto.

¹ Sentencia de 29 de abril de 2009, rad. 2009-00624-00.

4. En adición, ya la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, a través el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., en sentencia de 18 de marzo de 2011, hizo un estudio sobre la finalización del contrato de trabajo, concluyendo que no se estableció que la demandante estuviera en las condiciones que materializaran el concepto de estabilidad laboral reforzada, y que la finalización de tal relación se dio por uno de los medios establecidos en la legislación; determinación confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de este Distrito el 28 de septiembre de 2012.

Así, no puede la señora Castiblanco desconocer los efectos de cosa juzgada de la sentencia del juez laboral, para que ahora se invoque un reintegro, el pago de unos salarios y aportes a seguridad social, cuando el juez natural zanjó la controversia, reconociendo que la terminación del contrato de trabajo se dio a una causa legal, lo cual hace improcedente una orden para el pretense el estudio del puesto de trabajo para su posible reubicación.

5. Las súplicas relacionadas con la calificación de pérdida de capacidad laboral, la continuidad con el tratamiento médico, el estudio del puesto de trabajo para la posible reubicación, el tratamiento integral para su enfermedad y la emisión del concepto de rehabilitación, no están llamadas a prosperar, pues si se considera que ya obran los dictámenes que determinaron tanto la pérdida de capacidad laboral de 35.46%, con fecha de estructuración 13 de julio de 2015, de origen accidente de trabajo, como lo estableciera la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en dictamen de 3 de noviembre de 2011, el que fuera aportado por la Compañía de Seguros Bolívar S.A.

De otro lado, acorde lo informado y los documentos allegados por Compañía de Seguros Bolívar S.A., se ha continuado con el tratamiento de la señora Castiblanco siendo las últimas autorizaciones de servicios para resonancia hombro derecho, goniometría de hombro derecho y valoración por fisioterapia de 20 de mayo de 2020, sin que la accionante acredite la negación de algún servicio, pues si se considera que la última cita de control data del 18 de marzo de 2020.

De modo que no se observa una negativa u omisión por parte de la A.R.L. y E.P.S. accionadas respecto de la atención médica de la accionante, por lo que no es posible conceder el amparo invocado a partir de hechos futuros o con el fin de prevenir hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales, es necesario que haya sido ordenado un servicio de salud por el médico tratante y que la EPS o A.R.L. o establecimiento prestador del servicio de salud lo haya requerido previamente a la entidad de salud respectiva y ésta lo haya negado o exista una omisión de dar aplicación a las normas contenidas en el Plan de Beneficios en Salud, requisito sin el cual no es posible inferir la violación de un derecho fundamental.

Y en este evento no es procedente la protección constitucional, puesto que la Corte Constitucional ha señalado que:

*"[c]onceder la tutela sin que medie una negativa por parte de la entidad accionada, de la cual se pueda predicar una vulneración de los derechos fundamentales reclamados, sería desconocer el derecho al debido proceso de dicha entidad, tan caro al ordenamiento jurídico."*²

6. En punto al pago de incapacidades que la accionante radicó incapacidades emitidas por Compensar E.P.S. por los periodos del 15 de abril de 2020 al 13 de junio de 2020, informó la Compañía de

² Corte Constitucional, sentencia T - 240 de 2003.

Seguros Bolívar S.A., que fueron liquidados y su pago se encontraba disponible a partir del martes 26 de mayo de 2020 en cualquier sucursal de Bancolombia, por ello, la accionante debe acudir ante el establecimiento bancario para le sean solucionadas.

7. Así las cosas, se concluye que el amparo debe ser denegado.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cincuenta y Ocho de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Negar por improcedente la acción de tutela reclamada por el señora María Lucía Castiblanco Ramírez.

SEGUNDO: Informar que la presente decisión podrá ser impugnada, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación en los términos del artículo 31 del decreto 2591 de 1991. Si esta providencia no fue impugnada en tiempo oportuno, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notificar esta providencia como lo prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 en forma telegráfica o por cualquier medio expedito tanto a la accionante, como a las accionadas y vinculada.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE



JOHN SANDER GARAVITO SEGURA
Juez