

REPUBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá. D. C. catorce (14) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: **IMPUGNACIÓN TUTELA**

Radicado: **No. 11001-40-03-021-2023-00047-01**

ACCIONANTE: **ANA JUDITH SILVA AGUDELO**

ACCIONADO: **BANCOLOMBIA S.A**

Vinculadas: **COLPENSIONES, EPS SANITAS, ARL SURA, ADRES, MINISTERIO DEL TRABAJO, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTA Y CUNDINAMARCA y JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ**

I. ASUNTO

Procede el despacho a proferir la **SENTENCIA** de segunda instancia que en derecho corresponda para finalizar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

II. ACCIONANTE

Se trata de **ANA JUDITH SILVA AGUDELO**, mayor de edad y quien actúa en defensa de sus derechos.

III. ACCIONADAS

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **BANCOLOMBIA S.A.** y como vinculadas **COLPENSIONES, EPS SANITAS, ARL SURA, ADRES, MINISTERIO DEL TRABAJO, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTA Y CUNDINAMARCA y JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ.**

IV. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La petente cita los derechos a la **salud, trabajo en condiciones dignas y dignidad humana.**

V. OMISION ENDILGADA A LA ACCIONADA

Expone que cuenta con 53 años y diagnosticada con "*Tendinitis flexores puño derecho y tenosinovitis Quervein, Bursitis subacomiosubdeltoidea y sub coracoidea, bursitis*" encontrándose en tratamiento médico permanente, farmacológico y terapias que le han ocasionado incapacidades discontinuas desde el año 2000, cuenta con recomendaciones de medicina laboral a las cuales la empresa no ha dado cumplimiento.

Indica que empezó a laborar en Bancolombia en agosto de 1996 desempeñando funciones que le exigen posturas prolongadas, movimientos continuos y repetitivos que afectan su salud dado sus patologías, y actualmente ejerce el cargo de Asesor Comercial Fija en sucursal.

Señala que en febrero de 2021 su médico tratante emitió nuevas recomendaciones médicas las cuales han sido desconocidas por la empresa, ya

que realizó calificación del puesto de trabajo pero no responden con su actividad ni se ajustan a sus necesidades.

Dice que en octubre de 2022 presentó derecho de petición a la empresa solicitando el cumplimiento de las recomendaciones médicas, reubicación en un cargo que no desmejore su salud, inicie tratamiento con medicina ocupacional, en caso de no acceder, argumentar las razones de su negativa, frente a lo que responden que han dado cumplimiento y que de acuerdo a la evaluación del puesto de trabajo no es necesario ni pertinente reubicación del cargo.

Manifiesta que la valoración realizada no contiene información verídica pues no se cumple con no digitar, evitar actividades repetitivas con manos y miembros superiores, cambiar el descansa pies.

Pretende le sean tutelados los derechos invocados y se ordene a BANCOLOMBIA cumplir las recomendaciones médicas, asignar la modalidad de teletrabajo y de no ser posible la reubique en una sede más cercana a su domicilio o asignarle ruta.

VI. TRAMITE PROCESAL

Admitida la solicitud por el a-quo Juzgado 21 Civil Municipal de Bogotá, dispuso notificar a las accionadas y vinculados, a quienes les solicitó rindieran informe respecto a los hechos aducidos por la peticionaria.

VII. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez A-quo Juzgado 21 Civil Municipal de Bogotá mediante proveído impugnado del 3 de febrero de 2023 dispuso *(i)* **NEGAR** por improcedente el amparo de los derechos invocados. *(ii)* ORDENAR a la ARL SURA durante un mes realizar una visita semanal al puesto de trabajo a la accionante a fin de establecer si existen riesgos que puedan afectar su estado de salud y si se han acatado las recomendaciones impartidas por medicina laboral.

VIII. IMPUGNACIÓN

Impugna el fallo de primer grado la accionante y ARL SURA.

La accionante argumenta que se encuentran demostrados los problemas de salud que padece y las condiciones especiales por lo que el trámite del proceso ordinario afectaría más sus derechos siendo clara la existencia de un perjuicio irremediable ya que no se está dando cumplimiento a las recomendaciones médicas.

ARL SURA expone que la entidad no tiene ningún expediente de la accionante y no es una prestación a su cargo ya que todo el tratamiento y seguimiento ha sido por la EPS de la afiliada dado que las patologías fueron calificadas como de origen común por dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que se encuentra en firme.

IX. PROBLEMA JURIDICO

Teniendo en cuenta los argumentos de las impugnaciones presentadas corresponde a esta instancia constitucional determinar si las pretensiones de la accionante corresponde dirimirlas mediante este mecanismo residual y subsidiario.

X. CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El artículo 86 de nuestra Carta magna así lo consagra; También advierte su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

Además, la tutela no procede, cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al disponer que solo es viable cuando se ejercita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose como tal, sólo el que pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

Al respecto, de acuerdo con la configuración constitucional, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales: de una parte, como mecanismo principal, si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz al cual pueda acudir en busca del amparo requerido y, de otra parte, cuando exista otro medio de defensa judicial, la tutela actuará como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Vale la pena recalcar la naturaleza residual de la acción de tutela, en tanto que, por regla general la jurisprudencia ha dicho que la tutela es el último mecanismo de defensa, después de haber agotado todos los medios ordinarios:

"La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del

ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior”(sentencia T-480 de 2011) -Resaltado del despacho-

En este sentido, la Corte Constitucional ha considerado que dicho instrumento no es, por vía general, procedente para lograr el reconocimiento de derechos laborales, dado que se trata de un derecho de carácter legal en disputa, el cual debe ser conocido por la jurisdicción competente; sin embargo, la excepción a esta regla se presenta en aquellos casos en los que sea necesario proteger los derechos respectivos como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable (Sent. T-969 / 2001 MP: Jaime Araujo Rentería). (Resaltado del despacho)

En ese contexto, al estar en presencia de un perjuicio irremediable la acción de tutela opera como una medida precauteladora, hasta tanto se inicie y finalice el respectivo proceso ordinario., por lo que la Corte Constitucional en la Sentencia SU-1070 de 2003¹ definió los lineamientos jurisprudenciales a seguir, para la configuración de un perjuicio irremediable:

"(...) es importante reiterar que en múltiples oportunidades esta Corporación, ha indicado que el único perjuicio que habilita la procedencia transitoria de la acción de tutela es aquel que cumple las siguientes condiciones: (1) Se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (2) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (3) su ocurrencia es inminente; (4) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (5) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales".

Es decir, es necesario cumplir con las anteriores circunstancias descritas para que proceda la acción de tutela como un mecanismo transitorio por estar la persona en riesgo de asumir un perjuicio irremediable.

XI. CASO CONCRETO

En el *sub judice* las pretensiones de la accionante se encaminan a que BANCOLOMBIA cumpla las recomendaciones médicas dadas, le asigne la modalidad de teletrabajo o la reubique en una sede más cercana a su domicilio.

Está demostrado dentro del plenario que la accionante se encuentra vinculada laboralmente a BANCOLOMBIA desde agosto de 1996 desempeñando actualmente el cargo de asesora comercial multisegmento en la sucursal Parque La Colina.

De los documentos aportados se evidencia que COLPENSIONES emitió dictamen No. 4638358 de calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional del 15.90% el 30-06-2022 por enfermedad de origen común a la

accionante.

Igualmente, se allegó dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca del 12-02-2010 calificando el origen de la enfermedad como profesional (otras sinovitis y tenosinovitis)

La accionada indica que la accionante tiene dictamen del 29 de noviembre de 2010 de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez como de enfermedad común; igualmente, la EPS SANITAS el 31 de marzo de 2011, determinó que las patologías "Otras Sinovitis y Tenosinovitis (M658) y la Tenosinovitis de Quervain (M654) son enfermedades de origen común" y que la paciente realiza actividades variadas que minimizan el riesgo para la producción de estas patologías, con adecuados elementos de trabajo.

Contrario a lo anterior, las Juntas Regional de Bogotá y Cundinamarca y Junta Nacional de Calificación de Invalidez informan que no existe caso radicado ni en trámite de calificación a nombre de la accionante.

El banco señala que ha realizado diferentes evaluaciones al puesto de trabajo de la empleada y ha cumplido con las recomendaciones que se han sugerido y que el médico laboral en diagnóstico del 20 de febrero de 2022 indicó que la empleada no está expuesta a realizar movimientos repetitivos que agraven sus patologías.

Encuentra el despacho recomendaciones médicas por parte de la EPS SANITAS dirigidas a BANCOLOMBIA, de octubre de 2009, abril de 2011, y otras más recientes de diciembre de 2021 con vigencia de 6 meses, las cuales además de carecer de constancia de recibido por la entidad empleadora ya perdieron vigencia, adicional a que tampoco se advierte controles médicos recientes o recomendaciones médicas vigentes dirigidas al empleador y a las que deba darse cumplimiento, esto, sin dejar de lado que Bancolombia ha efectuado valoraciones al puesto de trabajo como lo afirma la misma accionante, quien no obstante ello muestra inconformidad con las conclusiones a que se llegan.

Adicionalmente, SANITAS EPS informa que a la fecha no hay orden médica por parte de médico laboral de la EPS para la asignación de cita ni valoración.

Obra documento "Recomendaciones generales del programa" de febrero y septiembre de 2022 donde le dan a la accionante algunas recomendaciones específicas de ejercicios, alimentación, etc, y le sugieren acudir al médico de salud ocupacional de la empresa para que le de recomendaciones laborales, sin que se avizore que la peticionaria haya acatado tal sugerencia, sin embargo, el empleador en su contestación informa que en el programa interno del banco "CONSENTIDO DE VIDA" del cual hace parte la accionante, se evaluó su estado de salud y puesto de trabajo concluyendo que se encuentra acorde con las recomendaciones emitidas por el médico tratante.

Frente a la pretensión del teletrabajo o traslado de sucursal, la entidad señala que por las funciones que desempeña la accionante y naturaleza del cargo que desempeña se requiere la presencia física del trabajador en las

instalaciones de la empresa (atención al público, entre otras), sin que sea de competencia del juez constitucional expedir órdenes a tono con las pretensiones de la accionante e inmiscuirse en una relación eminentemente laboral y contractual, máxime que no obstante el porcentaje de pérdida de capacidad laboral con que cuenta la accionante, no le generan dificultad o dependencia ni la sustraen de sus funciones.

Así las cosas, la controversia aquí planteada debe ser resuelta ante el juez natural, escenario propicio para debatir este tipo de asuntos de una manera amplia, y no en esta constitucional que opera de manera subsidiaria, deviniendo entonces la improcedencia de este mecanismo al contarse con otras vías para detener la presunta afectación, ya que la acción de tutela es de carácter subsidiario y no puede usarse como otra instancia más, desconociendo las distintas jurisdicciones, competencias y jueces naturales de cada caso en particular, más aun tratándose de litigios de carácter laboral, contractual y legal, donde se encuentra en discusión una relación laboral que debe ser dirimido por el juez ordinario laboral, por lo que resulta improcedente cuando el que se dice perjudicado tiene a su alcance otros medios de defensa judicial o cuando pretende sustituir mecanismos ordinarios de defensa que no fueron utilizados en su debido tiempo, o de los cuales aún no ha hecho uso. (Sentencia T-715 de 2005).

Finalmente, en lo atinente a la orden emitida frente a SURA ARL debe advertirse que el seguimiento lo ha efectuado la EPS y medicina laboral de la empresa, quien en octubre de 2022 realizó las valoraciones al puesto de trabajo de la empleada y determinó que se ajusta a las recomendaciones médicas dadas, razón por la que si las condiciones han variado, corresponde a la accionante acudir a control médico para que determine su estado de salud y que sea a través de medicina laboral de la empresa que se hagan nuevas valoraciones a su puesto de trabajo y de ser el caso se tomen las medidas de acuerdo con la misma.

Por dichas razones tales pretensiones no resultan viables mediante este mecanismo constitucional excepcional como así lo considerara el A quo, razón para que se confirme la decisión adoptada y se revoque la orden dada a SURA ARL contenida en el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia.

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO** de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR el **NUMERAL SEGUNDO** de la parte resolutive del fallo de tutela de fecha 3 de febrero de 2023 proferido por el Juzgado 21 Civil Municipal de Bogotá, en o demás se **CONFIRMA**, atendiendo los argumentos expuestos en este proveído.

SEGUNDO: DISPONER se notifique esta decisión a las partes y al Juez de primera instancia por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.** Por secretaría compártase el vínculo del expediente digital con el Juzgado de origen, el que deberá contener las actuaciones surtidas en ambas instancias, para lo de su competencia, con la advertencia de que este despacho remitirá a la Corte Constitucional las piezas procesales exigidas por esa Corporación para una eventual revisión, y que de ser el caso proporcionará las demás que sean requeridas.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ

ET

Firmado Por:
Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **358a7a9cc02517d99c0b6cf89483c5b528db7d82edfc89ed9608bb3c6db1a769**

Documento generado en 14/03/2023 04:24:02 PM

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