

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA

Palmira (V.), veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia TUTELA 2a. Instancia No. 66
Rad. 76-520-41-89-001-2022-00560-01

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver el **recurso de IMPUGNACIÓN** presentado por el apoderado de la accionante **ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ**, contra la **sentencia N° 141 del 24 de octubre de 2022¹**, proferida por el **Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Palmira (V.)**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por el impugnante **contra BRILLADORA EL DIAMANTE S.A.** . Asunto al cual fueron vinculados: el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, el **MINISTERIO DE TRABAJO**, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES"**, la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA**, la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, la **EPS SANITAS**, la **ARL SURA**, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"**, la **IPS CLÍNICA PALMA REAL**, la **IPS CENTRO DE SERVICIOS EN SALUD SANTANGEL S.A.S.**, la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA**, la **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ** y la **IPS MENTALITAT GRUPO MENTE SANA S.A.S.**

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

¹ Ítem 016, Expediente Electrónico Primera Instancia

Se solicita sean amparados los derechos fundamentales a la **DIGNIDAD HUMANA**, a la **SALUD**, al **TRABAJO** y a la **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

A **ítem 3** se informa que la accionante **ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ**, vinculada laboralmente con Brilladora El Diamante S.A., contrato a término fijo, desde el mes de julio del **2013**, a la fecha, desempeñando el cargo de operaria de aseo, devengando el S.M.L.M.V., afiliada en salud a E.P.S. SANITAS, en riegos laborales a la ARL Sura y en pensiones a Colpensiones.

Desempeñó su labor de operaria de aseo en la Clínica Palma Real de Palmira (V.), realizando tareas en el área de administración ubicada en el 3º piso, asear bodegas de medicamentos, dormitorios, limpiar pasamanos, lavar recipientes de desechos de endoscopias, limpiar y desmanchar el piso, asear la recepción, lavar canastas de medicamentos y los sábados asear más profundo, tareas desempeñadas por dos personas, tareas que realiza sola porque su acompañante tiene que ir a otra área.

Que paulatinamente viene padeciendo las siguientes patologías: dolor crónico, fibromialgia, polimialgia reumática, epicondilitis media, epicondilitis lateral, cervicalgia, dorsalgia no especificada, lumbago no especificado, síndrome de manguito rotador izquierdo, tendinitis del bíceps hombro derecho, síndrome del túnel carpiano bilateral (ambas manos), trastorno mixto de ansiedad y depresión y trastorno del inicio y del mantenimiento del sueño (insomnio); según se evidencia con historia clínica.

Diagnosticadas las enfermedades, los médicos tratantes sugirieron la reubicación laboral de la paciente, pues el dolor crónico le hace imposible desarrollar las labores diarias que cualquier otro compañero o compañera podría realizar, pero a la fecha el empleador ha sido indolente en dicho proceder, pues si bien existen unas restricciones laborales éstas no son suficientes para contrarrestar los padecimientos de la Sra. ANA CECILIA GONZÁLEZ, todo lo contrario retardan su recuperación y desencadenan a un empeoramiento en su salud.

Añade que su situación médica, cuenta con una pérdida de capacidad laboral (PCL) calificada por la ARL SURA del 13.3 % del diecinueve (19) de agosto de 2021 por síndrome de manguito rotador izquierdo, tendinitis de bíceps derecho, epicondilitis media derecho y epicondilitis lateral izquierdo, mientras la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle Del Cauca la calificó con el 26.20 % por patología de SÍNDROME DEL TÚNEL CARPIANO

BILATERAL, el quince (15) de marzo de 2022 y del 18.20 % por LUMBAGO NO ESPECIFICADO, fechada el 25 de marzo hogañ. Pendiente de iniciar el trámite o proceso para solicitar una posible pensión por invalidez.

LAS RESPUESTAS DE LA ACCIONADAS Y VINCULADA:

En ítem 007 de la actuación de primera instancia **reposa la contestación de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**, quien solicitó se declare improcedente la acción de tutela y se les desvincule, por considerar que esa entidad no ha vulnerado derechos fundamentales de la accionante. Señaló que esa junta obra con independencia de las entidades del Sistema General de Pensiones.

Al ítem 008 expediente electrónico primera instancia reposa la contestación de la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA, mediante la cual manifestó no haber vulnerado derecho fundamental alguno; haber cumplido el debido proceso y los términos establecidos en la normatividad vigente en la calificación ya emitida.

Culminó solicitando, declarar improcedente la presente acción en su contra, por carencia actual de objeto, al encontrarse frente a un hecho superado, entendiendo que la Junta no ha vulnerado ningún derecho fundamental de la accionante.

A ítem 009 proceso electrónico de primera instancia CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL, en su respuesta solicitó declarar improcedente la acción de tutela en contra de esa, por no haber conculcado ningún derecho fundamental a la accionante y se le desvincule del presente trámite.

En el ítem 010 del proceso electrónico primera instancia se encuentra la contestación del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, quien solicitó declarar la improcedencia de la presente acción en contra de ese Ministerio y exonerarlo de toda responsabilidad endilgada durante el presente trámite constitucional, por no ser la entidad competente para resolver solicitud de la accionante.

Al ítem 011 del proceso electrónico primera instancia reposa contestación de la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CUACA, donde solicita ser desvinculada, por no existir relación sustancial entre lo que pretende la accionante y esa

secretaría, configurándose la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, siendo cargo exclusivo de la empleadora Brilladora El Diamante S.A..

A ítem 012 expediente electrónico primera instancia, la entidad accionada BRILLADORA EL DIAMANTE S.A., en su contestación pidió se declare improcedente la acción de tutela, por no vislumbrar derecho vulnerado por su parte, por cuanto claro está que han cumplido y acatado restricciones médico laboral dadas a la señora ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ.

En el ítem 013 expediente electrónico primera instancia, la ARL SURA, pidió ser desvinculada y se declare la improcedencia de la acción de tutela por no haber vulneración de derecho fundamental por su parte, al igual que existir falta de legitimidad en la causa por pasiva.

Al ítem 014 del expediente de primera instancia, se cuenta con la respuesta del MINISTERIO DEL TRABAJO, en su contestación solicita declarar improcedente la acción con relación a ese Ministerio, consecuentemente exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilgue, por no haber obligación o responsabilidad de parte de esa y no ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno a la accionante.

A ítem 015 del expediente de primera instancia, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", en su respuesta, planteó que COLPENSIONES no tiene responsabilidad en la transgresión de los derechos fundamentales referidos, considerando que la acción se refiere a una prestación que no es de su competencia.

Solicitó se disponga su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, en los términos señalados en el numeral 2 del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento de lo señalado en el Decreto 2013 del 28 de septiembre de 2012.

En el ítem 016 de la primera instancia la EPS SANITAS, instó a declarar falta de legitimación en la causa por pasiva, por haber comprobado que no es la llamada a generar el pago de honorarios a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, ni la calificación de la pérdida de la capacidad laboral. Y no haber violado ningún derecho fundamental de la accionante.

Subsidiariamente pidió ordenar a la Administradora de los Recursos del Sistema Integral de Seguridad Social en Salud "ADRES" le reintegre en término perentorio, el 100% de costos

de servicios y tecnologías de salud o no, teniendo en cuenta que, la justificación del gasto de los dineros del presupuesto máximo de recobro, no debe ser un impedimento para que se asegure todo servicio que reclame la familia del paciente, no importando la categoría del mismo (social, cosmético, estético). Todo lo que se salga del PBS y las reglas del sistema de salud deben ser asumidas por el Estado, cuando es él quien tiene la obligación de cubrir el derecho a la salud de los pobladores del país, en la expresión máxima del concepto.

EL FALLO RECURRIDO

En el **ítem 017 del expediente de primera instancia**, la Juez A quo dictó la **sentencia N° 141 del 24 de octubre de 2022**, en la cual concluyó en amparar los derechos a la accionante por su condición de salud, por hallar que los especialistas en Medicina Física y Rehabilitación y Neurocirujano determinaron "Reubicación laboral" de la actora, sin existir orden directa de personal encargado para ello (Medicina laboral).

Consideró pertinente proteger los derechos fundamentales al TRABAJO y ESTABILIDAD LABORAL de la trabajadora ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ, en el sentido que el empleador BRILLADORA EL DIAMANTE S.A., en conjunto con la E.P.S. SANITAS procedan a autorizar y asignar valoración por MEDICINA LABORAL para entrar al estudio de las patologías, historias clínicas, dictámenes de pérdida de capacidad laboral de la citada trabajadora y/o de la documentación que requiera y constaten si las funciones asignadas por el empleador mediante comunicado del 12 de octubre de 2022, son adecuadas para ser ejecutadas por la señora ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ o es necesario reubicarla laboralmente; en el evento de deber proceder con reubicación, deberá dar directrices de labores que estén en capacidad de ejecutar, sin que se perjudique o agrave su condición de salud.

LA IMPUGNACIÓN

A **Ítem 022 del expediente de primera instancia**, la accionante **ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ** a través de su representante doctor **DAN ARÉVALO BENAVIDEZ**, solicita revocar el numeral segundo del referido fallo.

En su lugar se ORDENE a la BRILLADORA EL DIAMANTE S.A., REUBICAR LABORALMENTE a la señora ANA CECILIA GONZALEZ SÁNCHEZ en un puesto acorde a su situación médica, condiciones de dignidad acorde a sus derechos fundamentales al trabajo y la reubicación tutelados estos con el numeral primero de la sentencia en cuestión.

Ordenar a entidad accionada BRILLADORA EL DIAMANTE S.A. que la REUBICACIÓN LABORAL de la señora ANA CECILIA GONZALES SÁNCHEZ se debe dar hasta tanto así lo indiquen los médicos tratantes o la autoridad laboral competente para calificar la capacidad laboral.

Se advierta a la BRILLADORA EL DIAMANTE S.A., que, en caso de ser necesario, debe capacitar a la prenombrada GONZALEZ SÁNCHEZ, para que desempeñe la nueva labor en condiciones de dignidad.

CONSIDERACIONES

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: por activa, la tiene la accionante **ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ** a través de su apoderado, quien en su calidad de persona busca por este medio el amparo de los derechos fundamentales que estima afectados, como son los derechos a la **DIGNIDAD HUMANA**, a la **SALUD**, al **TRABAJO** y a la **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**, por ende se encuentra legitimada para ejercer la acción constitucional prevista en el artículo 86 correspondiente, con independencia del resultado final de la acción propuesta.

Por la parte accionada lo están **BRILLADORA EL DIAMANTE S.A.**, la **A.R.L. SUR**, acorde a los hechos que sustentan la presente acción.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º del Decreto 1382 de 2017, en atención al factor funcional.

EL PROBLEMA JURÍDICO: Conforme las pretensiones de la accionante y los motivos de impugnación presentados le corresponde a esta instancia determinar, si es procedente revocar la sentencia de primera instancia en la forma pretendida por la impugnante? Ante lo cual se contesta en sentido **negativo** por las siguientes razones.

1. De acuerdo con la norma Constitucional, principalmente el art. 4º, se advierte que la salud es un **servicio público**, a cargo del estado. Se garantiza a todas las personas acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Igualmente en su artículo 25 reza: **El trabajo** es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

En el mismo sentido el artículo 53 de la Constitución política 1991 garantiza el derecho al trabajo y dispone la regulación del mismo.

Acogiendo los precedente se tiene que la tutela, concebida como una acción constitucional, es el instrumento que en su finalidad busca la protección concreta e inmediata de los bienes jurídicos denominados derechos fundamentales de carácter constitucional, cuando son vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier entidad, sea pública o privada; que al estar contenidos en una disposición de superior jerarquía cuentan con una protección reforzada, en cuanto a los demás derechos y garantías sociales, ya que, su aplicación y ejercicio se hace por vía directa ligado inescindiblemente a su condición de norma vinculante que, son tutelables por la vía ordinaria o por medio de la acción de amparo².

Ahora bien, es necesario recordar las múltiples formas de manifestación del derecho a la salud, dentro de las cuales encontramos el carácter fundamental que tiene la continuidad en los tratamientos de salud y la protección que merecen los sujetos que gozan de especial protección constitucional³, elemento este último que resulta pertinente para la solución del caso objeto de estudio, toda vez que la accionante es una mujer que padece varias patologías⁴, por tanto es sujeto de especial protección constitucional al presentar **DOLOR CRÓNICO, FIBROMIALGIA, POLIMIALGIA REUMÁTICA, EPICONDILITIS MEDIA, EPICONDOLITIS LATERAL, CERVICALGIA, DORSALGIA NO ESPECIFICADA, LUMBAGO NO ESPECIFICADO, SÍNDROME DE MANGUITO ROTADOR IZQUIERDO, TENDINITIS DEL BÍCEPS HOMBRO DERECHO, SÍNDROME DEL TÚNEL CARPIANO BILATERAL (AMBAS MANOS), TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN Y TRASTORNO DEL INICIO Y DEL MANTENIMIENTO DEL SUEÑO (INSOMNIO)**, de modo que el médico tratante ordena reubicación laboral. (ver pág. 7 y sigs., Ítem 003 expediente primera instancia).

2. En orden a decidir este recurso de impugnación y en atención a los planteamientos expuestos por las partes se observa que ellas coinciden y así se corrobora con la historia clínica de la paciente que en efecto es una persona que padece varias patologías, que tiene diagnosticadas como las ya descritas en párrafos supras.

² Cfr. Chichilla Herrera, Tulio Elí. Que son y Cuáles son los derechos fundamentales. Temis Bogotá. 1999.

³ Corte Constitucional. Sentencia T- 898 de 2010.

⁴ Historia clínica a Pág. 7 a la 39, Ítem 003, expediente 1ª Instancia así lo reporta

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-799 de 2006.

Que el punto de debate se centra en si corresponde la juez de tutela ordenar que la paciente debe ser reubicada laboralmente, lo que debe hacer la empresa a la cual le presta sus servicios BRILLADORA EL DIAMANTES S.A. y la EPS SANITAS.

3. Con relación al tema de la continuidad en la prestación del servicio de salud cabe recordar que la Corte Constitucional ha dicho⁵: “[...] *En relación con el reintegro será necesario ordenar la **reubicación del trabajador**, dadas las graves condiciones de salud comprobadas en este proceso y que, en la actualidad, impiden que el actor desempeñe actividades físicas como las que correspondería realizar en el cargo de fontanero, jardinero u obrero de mina^[122]. Adicionalmente, porque el empleador, a pesar de conocer el estado de salud del trabajador y contar con múltiples recomendaciones específicas de tipo ocupacional, no lo reubicó en un cargo en el que no sufriera el riesgo de empeorar su estado de salud y que se ajustara a sus condiciones físicas.*

Al respecto se aprecia que este es un fundamento central en la cual se apoyó el juzgado de instancia para conceder el amparo constitucional, el cual resulta razonable en cuanto que se trata asegurar que la accionante se reubicada laboralmente. Es decir acorde con la revisión de la historia clínica allegada, estamos ante un caso de negación de reubicación para que la accionante desempeñe labores las cuales pueda realizar, acorde a las patologías que padece, lo cual se puede tutelar al tenor del artículo 86 constitucional que permite el amparo no cuando un derecho fundamental resulte vulnerado, sino también amenazado.

Cabe anotar que lo cierto es que la parte impugnante manifiesta que con los diagnósticos y las enfermedades que padece, los médicos tratantes adscritos al Centro de Servicios de Salud Santa Ángel S.A.S. han recomendado su reubicación laboral. Que debido a su mal estado de salud, no puede realizar las labores normales de su oficio, pese a tener recomendaciones médicas, por parte del área de seguridad y salud del empleador no son suficientes y su situación empeora cada día, razón por la cual no cuestiona el sentido de la decisión, sino que cuestiona la orden emitida en el fallo de primera instancia e insiste en que por vía de tutela se ordena su reubicación laboral directamente, más cuando en octubre pasado sufrió una fractura en el radio.

Al respecto debe indicarse, con base en la previa revisión del expediente, en particular el ítem 3, que en efecto el sentido de la decisión no merece reparo dado que la información obrante en la historia clínica evidencia la existencia de las varias afecciones en salud

⁵Sentencia T-263 de 2009. Luís Ernesto Vargas Silva.

anotadas por los médicos traumatólogo y neurólogo, al punto que recomiendan su reubicación laboral, de modo que se hace viable pensar que afecta el desempeño laboral de la accionante bien por razón de enfermedades de origen común, o de orden laboral, afectaciones que pueden conllevar al amparo laboral reforzado previsto en la Ley 361 de 1997, artículo 26 para trabajadores discapacitados.

Sin embargo en cuanto atañe a la orden de amparo emitida y cuestionada debe tenerse en cuenta que en efecto la estructura prevista en nuestro sistema de seguridad social en salud, ha previsto unas competencias acorde con lo cual para el caso en concreto se debe decir que no son las previstas quienes han dado su concepto de reubicación. de ahí que resulte ajustada la orden emitida por el juzgado de conocimiento. Ello permite agregar que tampoco el juez constitucional es perito como para disponer de modo directo la orden de amparo solicitada, esto es la reubicación laboral prevista en el artículo 8 de la ley 776 de 2002 lo cual implicaría saltar el orden previsto.

Lo que sí resulta viable es observar como dentro de la orden contenida en el numeral segundo de la sentencia cuestionada se dispuso que dentro del término de las cuarenta y ocho horas se procediera a autorizar y asignar una valoración por medicina laboral a la señora GONZALEZ, en donde se considere los diagnósticos que presenta y se constate si las últimas funciones asignadas por el empleador el 12 de octubre pasado, pueden ser ejecutadas por aquella, de modo que se le reubique y cumplan por el empleador las directrices que dispongan. De este contexto resulta que esta instancia lo encuentra razonable acorde la normatividad prevista, sin embargo se queda corto, en cuanto no impone un plazo máximo dentro del cual se ha definir dicha situación, mismo que da pie a que se amplíe la decisión de protección constitucional, toda vez que no resulta compatible que una actuación perdure indefinidamente.

Por tal razón se encuentra acertada la orden emitida a favor de la accionante por el Juzgado de primera instancia, en lo demás se debe anotar que resulta razonable la decisión proferida en favor de la señora **ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ** dadas sus condiciones de salud y su economía, por lo que se confirmará la sentencia proferida en primera instancia.

Sin más comentarios con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia N° 141 del 24 de octubre de 2022, proferida por el **Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Palmira, Valle del Cauca**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por señora **ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ** identificada con la cédula de ciudadanía N° **66.760.351**, quien actúa a través de representante doctor **DAN ARÉVALO BENVÍDEZ**, donde tutelaros los derechos fundamentales al **TRABAJO** y a la **REUBICACIÓN**, contra la entidad **BRILLADORA EL DIAMANTE S.A.**, en conjunto con la **E.P.S. SANITAS**.

SEGUNDO: ADICIONAR el numeral **segundo** de la parte resolutive de la **la sentencia N° 141 del 24 de octubre de 2022**, proferida por el **Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Palmira**, en el sentido de ordenar que el trámite y las decisiones allí impuestas deben darse todas, dentro del plazo máximo de **siete días hábiles siguientes** a la notificación de la presente decisión. Que el empleador deberá cumplirlas en forma inmediata una vez la señora **ANA CECILIA GONZÁLEZ SÁNCHEZ** **quien se encuentra incapacitada por una fractura**, deba reincorporarse a su empleo.

TERCERO: NOTIFÍQUESE conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991, al accionante, a los accionados y al Juzgado de primera instancia lo acá dispuesto.

QUINTO: REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 del decreto 2591 de 1.991.

CÚMPLASE

**LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
JUEZ**

Firmado Por:
Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5187ca2f9e165e6f0f30d2c0e5e1f6e840a91ea7b032a0f0f1e5055d301e1d84**

Documento generado en 29/11/2022 03:25:02 PM

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