



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
Santiago de Cali, veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: ADRIANA PINO GIL

ACCIONADO: SUMMAR PRODUCTIVIDAD S.A.S Y SUMINISTROS DE LA INDUSTRIA S.A.S.

RADICACIÓN: 05-2023-00051-00

SENTENCIA No. T- 056 (1a. Instancia)

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela incoada por Adriana Pino Gil, en defensa de sus derechos fundamentales de petición, la salud, la seguridad social, el debido proceso y el trabajo en condiciones dignas que a su parecer ha sido vulnerado por la empresa accionada.

ANTECEDENTES

Manifiesta en síntesis la accionante que se encuentra vinculada laboralmente a la empresa Summar productividad S.A.S., como trabajadora dependiente en el cargo de operaria de producción; afirma que desde 2018, realiza sus funciones en la empresa Suministros de la Industria S.A.S, donde labora como operativa de empaque.

Expone que en 2019 comenzó a padecer quebrantos de salud, situación que le ha generado incapacidades médicas para laboral, así mismo señala que en dicho año estaba afiliada a la Nueva EPS, donde fue remitida a medicina laboral para *“definir la condición y contexto del paciente EN CONTEXTO DE ENFERMEDAD LABORAL, TENDINITIS CALCIFICADA EN PIE DERECHO POR HC, DEDO GATILLO, CERVICALGIA CRÓNICA”* y que el 16 de septiembre de 2019, la EPS le informó de forma textual *“solicitud de valoración por medicina laboral o salud ocupacional para generarle recomendaciones laborales, corresponde a una actividad que debe desarrollar el empleador , bajo sus recurso dentro del programa de salud ocupacional o sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo (SG-SST) de la empresa, a través de exámenes ocupacionales que son de obligatorio cumplimiento por el empleador”*.

Seguidamente expone que, en marzo de 2020, le fue suspendido su contrato laboral debido a la pandemia y que luego de requerir a través de derecho d petición a la empresa accionada, retornó a laborar; precisa que en Suministros de la Industria S.A.S. sigue ordenes de su supervisora, quien a su parecer en diversas ocasiones la ha perseguido y acosado laboralmente debido a su enfermedad y de otro lado expone que, en 2021, continuó con su proceso de calificación de origen de la patología, para lo cual la EPS solicitó en dos oportunidades remitiera la documentación pertinente a la empresa SUMMAR PRODUCTIVIDAD S.A.S y SUMINISTROS DE LA INDUSTRIA S.A.S. sin que ello hubiere ocurrido en dicha oportunidad.

Señala que en 2022, fue trasladada a la EPS Sanitas, donde continúa su proceso de calificación de origen de su enfermedad por lo cual es valorada por los profesionales de la salud quienes le diagnostican: *“EPICONDILITIS LATERAL BILATERAL, EPICONDILITIS MEDIAL BILATERAL, SINDROME DEL MANGUITO ROTATORIO BILATERAL”*, y es remitida a valoración por medicina laboral o salud ocupacional, para ello el 10 de noviembre de 2022. Aduce que por su parte la EPS, remitió correo manifestando una vez valoradas las patologías es pertinente iniciar el proceso de calificación de origen para determinar si corresponde a una enfermedad común o laboral, solicitando a su empleador la siguiente documentación:

*“*Historias medicas actuales y antiguas de los especialistas tratantes: ortopedia, psiquiatría, neumología, dermatología, fisiatría...) según aplique para el diagnóstico; • Formatos de solicitud de calificación y cuestionario de riesgos; • Certificado de cargos y funciones de la empresa actualizado no mayor a 6 meses; • Fotocopias de documentos de identidad, EPS, CERTIFICADO ARL Y AFP; • Radiografía de TORAX, espirómetro, biopsia de pulmón; • Prueba de parche; • Resultados de audiometría, logo audiometría, o impedanciometría acústica; • En caso de haber sido trasladado de otra EPS durante los últimos cinco (5) años, por favor aportar certificación de EPS ANTERIOR A EPS SANITAS, donde se evidencie que el mencionado diagnostico no ha sido calificado en primera oportunidad; • Aportar certificación de ARL ACTUAL DONDE SE EVIDENCIE QUE EL MENCIONADO DIAGNOSTICO NO HA SIDO CALIFICADO EN PRIMERA OPORTUNIDAD”*



Y agrega que dicha petición también fue comunicada a su jefe inmediata, al empleador y a la persona encargada de recibir y tramitar lo relacionado a su enfermedad; a quienes se les requirió en diferentes oportunidades la entrega de la referida documentación; siendo la última vez, el 29 de diciembre de 2022, dando como respuesta que confirmaba el recibido, y se remitiría dicha solicitud al área de seguridad de salud y trabajo, quienes se encargaría del proceso de la accionante.

No obstante, arguye que a la fecha no se ha brindado ninguna información respecto del pedimento, precisando que el 1 de febrero de 2023, el Ministerio de Trabajo confirma un correo enviado por la EPS, radicado bajo el número 05EE20237476001000150, sin que a la fecha se haya remitido la documentación requerida a la empresa o que se haya dado una respuesta congruente o de fondo informando por qué no se ha dado cumplimiento. Por lo anterior considera transgredidos sus derechos fundamentales y solicita se ordenen a la accionada de respuesta de fondo a lo pretendido.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto No. 1339 del 8 de marzo de 2023, fue admitida la acción de tutela promovida contra la empresa accionada, y se vinculó a Sanitas EPS, ARL Positiva Compañía de Seguros, Colfondos AFP, Dirección Territorial Valle del Cauca del Ministerio de Trabajo, Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca a quienes se les corrió traslado a fin de que se pronunciarán sobre los hechos edificadores de la acción y controvirtieran lo pertinente para lo cual se concedió el término de tres (3) días.

Intervención de la parte accionada y entidades vinculadas.

La parte accionada **SUMMAR PRODUCTIVIDAD S.A.S Y SUMINISTROS DE LA INDUSTRIA S.A.S.**, Pese a encontrarse debidamente notificadas, dentro del término concedido para tal fin no dieron respuesta a los hechos y argumentos expuestos en la presente acción de tutela.

Entidades vinculadas:

SANITAS EPS: Informa que, una vez revisado el sistema reporta que la última incapacidad de la accionante fue de 6 días al 13 de enero de 2023, por diagnóstico “*EPICONDILITIS LATERAL*”, arguye además que actualmente la EPS, se encuentra realizando la calificación de origen en primera oportunidad a la accionante de las siguientes patologías: “1. (M751) *SÍNDROME DE MANGUITO ROTADOR (TENDINITIS DEL SUPRAESPINOZO) (BILATERAL)* 2. (M755) *TENDINITIS DEL BÍCEPS BRAQUIAL (BILATERAL)* 3. (M770) *EPICONDILITIS MEDIAL (BILATERAL)* 4. (M771) *EPICONDILITIS LATERAL*”.

Informa que mediante oficio No. ATEL2-2779-22, de fecha 10 de noviembre de 2022, se solicitó documentos a la accionante; mediante oficio No. ATEL2-3081-22, del 23 de diciembre de 2022, se solicitó documentos a la empresa contratante, al no obtener respuesta, se generó nueva solicitud mediante oficio No. ATEL2-195-23, de fecha 30 de enero de 2023, a la cual la empresa accionada dio respuesta y remitió la documentación requerida el día 14 de febrero de 2023.

Finalmente, informa que el día 16 de marzo de 2023, se presentó el caso ante la junta interdisciplinaria y se determinó el origen de las patologías el cual está pendiente ser notificado a las partes interesadas. Por lo anterior y teniendo en cuenta que la acción constitucional se interpuso contra el empleador la EPS considera que se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela por falta de legitimación por pasiva y solicita se desvincule del trámite constitucional.

ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS: Manifiesta que una vez verificados sus sistemas internos, se evidencia que la accionante registra una afiliación activa, sin embargo, no reposa registro de siniestro ante la aseguradora. Expone que la administradora garantiza las prestaciones médico asistenciales única y exclusivamente con ocasión a diagnósticos determinados de origen laboral, ello, conforme a la Ley 776 de 2002, artículo 1, parágrafo 2. Resalta que las pretensiones de la accionante recaen en el empleador de tal forma la compañía no se encuentra legitimada para adelantar el trámite pertinente, por lo que solicita se declare improcedente el trámite constitucional y se desvincule a la entidad del trámite constitucional.

COLFONDOS AFP: expone que se encuentra imposibilitado para actuar teniendo en cuenta que si bien la accionante cuenta con un concepto médico desfavorable, requerido para dar inicio al



proceso de pérdida de capacidad laboral, a la fecha no ha radicado la solicitud formal ni los documentos para dar inicio al proceso de calificación, señala que la entidad no tiene un equipo médico multidisciplinario que le permita realizar los trámites de calificación de pérdida de capacidad laboral, situación por la cual el trámite se encuentra a cargo de la compañía de seguros Bolívar no de Colfondos S. A ya que en virtud de la póliza previsional suscrita entre estas dos entidades están obligados a asumir los riesgos de invalidez, proceso que se dará inicio si se cuenta con el lleno de los requisitos.

Informa que la Nueva EPS, remitió un concepto de rehabilitación desfavorable requisito indispensable y necesario para iniciar un proceso de pérdida de capacidad laboral. Sin embargo, reitera que a la fecha la accionante no ha radicado una solicitud formal ante la entidad, y como se ha indicado previamente el origen de las patologías es consecuencia de un accidente de tránsito asumido por el SOAT. Por lo anterior considera que Colfondos no ha vulnerado derecho alguno a la señora Adriana Pino y solicita se declare la improcedencia de la acción constitucional contra la entidad y se requiera a la accionante para que radique los documentos necesarios y con el lleno de requisitos para el estudio de la procedencia del proceso de pérdida de capacidad laboral por la Compañía Seguros Bolívar.

DIRECCIÓN TERRITORIAL VALLE DEL CAUCA DEL MINISTERIO DE TRABAJO: deja constancia que a la fecha no se encuentra en la base de datos de querellas por Riesgos Laborales, de la Dirección Territorial, solicitud alguna de investigación por los hechos narrados por la accionante, en contra de las empresas SUMMAR PRODUCTIVIDAD S.A.S. y SUMINISTROS DE LA INDUSTRIA S.A.S. Sin embargo, manifiesta que la EPS SANITAS, al efectuar requerimiento a DESARROLLO HUMANO SUMMAR PRODUCTIVIDAD TEMPORALES, solicitando documentos empresariales para realización de estudio de calificación de origen, de la accionante, envía copia entre otros al Ministerio del Trabajo, por medio del radicado 08SE2023747600100003764 del 07 de febrero de 2023, este ente administrativo le corrió traslado a SUMMAR PRODUCTIVIDAD TEMPORALES, y le solicitó aportar el cumplimiento de la solicitud de la EPS SANITAS, requerimiento que acato la parte actora al remitir la información requerida.

JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA: informa que a la fecha no se ha radicado solicitud de calificación de pérdida laboral a nombre de la accionante, por ninguna entidad del sistema de seguridad social, por ello solicita se desvincule del trámite constitucional puesto que considera no haber vulnerado los derechos fundamentales de la accionante.

CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario establecido para hacer efectiva la protección actual e inmediata de los derechos fundamentales que haya resultado vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Este despacho es competente para asumir el trámite constitucional iniciado por la accionante contra la entidad accionada y resolver el problema jurídico traído a estudio para lo cual se analizará si concurren los requisitos de procedibilidad de la acción y en caso de ello ser así, deberá determinarse si la accionada ha trasgredido el derecho fundamental deprecado.

Así pues, revisados los requisitos básicos de procedibilidad de la presente solicitud de amparo constitucional respecto del derecho de petición se evidencia que quien formuló la solicitud de amparo, se encuentra legitimada para actuar en contra de las empresas accionadas en virtud a que es la titular de los derechos fundamentales que considera vulnerados, por lo tanto, se haya verificada la **legitimación por activa**, lo mismo ocurre en relación a la **legitimación por pasiva** en tanto se acciona contra la empresa que se consideran como trasgresora; de otro lado se tiene que para la fecha en que fue presentada la acción de tutela, presuntamente permanecía la violación alegada, por consiguiente, la acción constitucional se estima oportuna¹, con lo cual se satisface el requisito de **inmediatez**. Igualmente se encuentra acreditado el presupuesto de **subsidiariedad** de la acción en tanto no existe otro mecanismo judicial encaminado a proteger el derecho fundamental de petición. En tal virtud se realizará el estudio de fondo del presente caso.

¹ Sentencia T-161 de 2019 “Así las cosas, este Tribunal ha reconocido la posibilidad de flexibilizar el estudio de la configuración del presupuesto de inmediatez, cuando: (i) evidencie que la vulneración se ha prolongado indefinidamente o es continuada, independientemente de que el hecho a partir del cual se inició la aludida vulneración sea lejano en el tiempo, o (ii) cuando atendiendo a la situación de la persona no sea posible exigirle que acuda a un juez, so pena de imponerle una carga desproporcionada”



Cabe indicar en este punto que el derecho de petición está consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de 1991 como derecho fundamental y por mandato del artículo 85 de la misma carta es de aplicación inmediata y directa, además de ello, se señala el reconocimiento de la fundamentación de tal derecho derivada de la aplicación del bloque de constitucionalidad, cuya efectividad resulta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado, el servicio a la comunidad, la promoción de la prosperidad general, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y la participación de todos en las decisiones que los afectan, así como para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas. La Corte Constitucional, ha insistido en señalar que el derecho de petición, comprende: “(i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas”²

En el asunto ventilado ante esta funcionaria se evidencia que quien formuló la solicitud de amparo es un particular y se promueve en relación a una empresa con igual carácter. Al respecto corresponde señalar que el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991 se establece “de modo general, la procedencia de la acción de tutela para garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas respecto de la acción u omisión de cualquier autoridad pública.” No obstante, la ley 1755 de 2015 “instituyó su viabilidad frente a los particulares cuando se observara el cumplimiento de ciertos requisitos que fueron consagrados en el referido Decreto. En efecto, dicha disposición señala en su artículo 42, que para la procedencia de la acción de tutela contra particulares se requiere la ocurrencia de una de las siguientes situaciones: (i) que la persona contra la que se instaure sea prestador de un servicio público; (ii) cuando su comportamiento afecte de forma grave y directa el interés colectivo; (iii) **en los casos que exista situaciones de subordinación o indefensión; (iv) cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas;** (v) que el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas y (vi) que la persona ejerza el derecho de hábeas data.”³

En relación al ejercicio del derecho de petición ante particulares la Corte Constitucional ha precisado las reglas jurisprudenciales indicando que “Por tratarse de una garantía constitucional debe entenderse que el derecho de petición procede ante particulares en los siguientes casos: (i) cuando efectúan la prestación de un servicio público; (ii) en casos donde ejercen funciones públicas; (iii) siempre que desarrollen actividades que comprometen el interés general; (iv) en los casos en los que la protección de otro derecho fundamental haga imperativa la respuesta; (v) supuestos de indefinición o **subordinación** o (vi) cuando el legislador lo autoriza” respecto de la existencia de una relación de **subordinación**⁴ corresponde precisar que la primera “alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen”⁵ Establecido lo anterior, resulta procedente presentar derecho de petición ante un particular, cuando se encuentra en estado de subordinación como en el asunto bajo examen, pues la accionante ha manifestado que la empresa accionada fue en su momento su empleadora.

Analizado el recaudo probatorio arrojado al presente trámite, si bien la accionante no acredita en debida forma haber radicado la solicitud de documentos requeridos por la EPS, ante los accionados, en el escrito de respuesta de Sanitas EPS se evidencia que efectivamente radicó ante la accionada el oficio No. ATEL2-3081-22, del 23 de diciembre de 2022, mediante el cual solicitó documentos a la empresa contratante y el oficio de insistencia No. TEL2-195-23, de fecha 30 de enero de 2023, el cual se remitió con copia ante el Ministerio de Trabajo, quien por medio de radicado 08SE2023747600100003764 del 07 de febrero de 2023, el ente administrativo le corrió traslado a Summar Productividad Temporales, y le solicitó allegar evidencia de la respuesta remitida a la EPS Sanitas.

Es preciso señalar que, si bien la empresa accionada pese a estar debidamente notificada del trámite constitucional, no emitió pronunciamiento alguno, la EPS Sanitas en su escrito manifiesta que desde el 14 de febrero de 2022 las accionadas remitieron la documentación requerida, situación que se confirmó en los anexos remitidos por el Ministerio del Trabajo en su respuesta; así mismo se encuentra acreditado que el 16 de marzo del año en curso, la EPS Sanitas presentó

² Corte Constitucional Sentencia T-077-18 Magistrado Ponente: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

³ Sentencia T-268 DE 2013

⁴ Sentencia T-430/17

⁵ Sentencia T-430/17



el caso de la accionante ante la Junta Interdisciplinaria, la cual determinó el origen de las Patologías, calificación que se encuentra pendiente de notificar a las partes.

Al respecto, considera esta instancia que la respuesta emitida por la accionada frente a lo pretendido, la cual fue emitida antes de la presente acción de tutela, resuelve de forma congruente, clara y de fondo, la petición elevada, puesto que lo pretendido era la remisión de los documentos solicitados por la EPS; lo cual en efecto ocurrió, el 14 de febrero del año avante, cuando la empresa accionada remitió la documentación requerida por la EPS, le permitió a esta última que adelantara el trámite de la calificación de origen en primera oportunidad requerido por la accionante de las patologías: “1. (M751) SÍNDROME DE MANGUITO ROTADOR (TENDINITIS DEL SUPRAESPINOSO) (BILATERAL) 2. (M755) TENDINITIS DEL BÍCEPS BRAQUIAL (BILATERAL) 3. (M770) EPICONDILITIS MEDIAL (BILATERAL) 4. (M771) EPICONDILITIS LATERAL”.

Cabe señalar en este punto que, si bien la accionante adujo que presentó derecho de petición ante las accionadas, no se avizora que se hubiere realizado a través de un canal habilitado para ello por las empresas; sin embargo, para el momento que se emite la decisión judicial se tiene por sentado que ya no es actual la trasgresión alegada por cuanto “*ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela*”⁶ En virtud de lo anterior y teniendo en cuenta que la protección constitucional está dirigida a salvaguardar en forma oportuna y actual los derechos fundamentales amenazados o trasgredidos y como quiera que en el asunto bajo examen se ha configurado un hecho superado, siguiendo los lineamientos de la Corte Constitucional se negará el amparo solicitado, respecto de la empresa accionada.

Es importante recordar que la respuesta exigida por la Corte Constitucional no implica que la petición se despache en sentido favorable o desfavorable para el solicitante o bajo el entendido de lo que para el subjetivamente resulte procedente, sino que la misma, sea oportuna, clara y congruente sobre lo pedido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

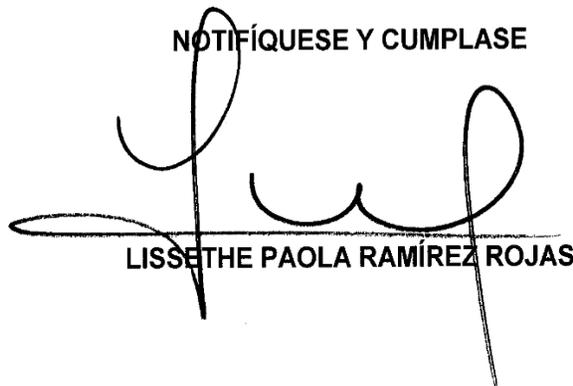
PRIMERO: NEGAR la solicitud de tutela por **HECHO SUPERADO**, impetrada por ADRIANA PINO GIL, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes esta providencia, por el medio más expedito.

TERCERO: Si la sentencia es impugnada remítase al Superior por medio digital, en el evento en que ello no ocurra, envíese el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

La Juez,

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



LISSETHE PAOLA RAMÍREZ ROJAS

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016, el Magistrado Ponente LUIS ERNESTO VARGAS SILVA