



RAMA JUDICIAL

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
Medellín, Veintisiete de Abril de Dos Mil Veintidós

Sentencia	Tutela N° 053
Proceso	Acción de Tutela
Procedencia	Juzgado Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín
Accionante	Aseo y Sostenimiento y Compañía S.A. Nit. 800.066.388-8, y Otra (Vinculada)
Accionado	Sura A.R.L. y Salud Total E.P.S.
Radicado	No. 05-001 40 03 013 2022 00254 01
Constancia	Este Despacho deja constancia que la presente Decisión se profiere de manera virtual (en el contexto de las Medidas adoptadas por el Gobierno de forma conjunta con el Consejo Superior de la Judicatura para hacer frente a la Pandemia causada por el Covid 19), lo cual explica la eventual brevedad e informalidad con la cual se adelanta su estudio, verbigracia: ausencia de firma del Titular del Despacho, modalidad de las Notificaciones, etc. Lo cual, en todo caso, debe aclararse, no constituye una vulneración al Debido Proceso.
Decisión: Confirma. Ha reiterado la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, en el marco del Principio de Subsidiariedad, “...que el único objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales. De esta manera, se ha entendido que el presente mecanismo es improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no tengan trascendencia iusfundamental, pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico, por cuanto para esta clase de contiendas, existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional. Los únicos casos en que excepcionalmente la acción de tutela pueda llegar a desatar pretensiones y conflictos de tipo económico o contractual, es porque consecuentemente concurre la defensa de una garantía fundamental, de manera que, para lograr su efectiva protección, el juez de tutela debe definir aquellas controversias” ¹ .	

¹ Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 903 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

Procede el Despacho a decidir la impugnación presentada por Aseo y Sostenimiento y Compañía S.A., identificada con Nit. 800.066.388-8, en su condición de Accionante, frente a la Sentencia proferida por el **JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN** el 17 de marzo de 2022, dentro de la Acción de Tutela instaurada en contra de Sura A.R.L. y Salud Total E.P.S., Vinculando por Activa a Tatiana Marcela Mosquera Mosquera.

I. ANTECEDENTES

Fue interpuesta acción de tutela en contra de las entidades arriba identificadas, básicamente direccionada a que fueran tutelados sus derechos fundamentales a la igualdad, propiedad privada, en conexidad con la vida, la salud y el mínimo vital. El accionante, obrando en su condición de persona jurídica y cuya razón u objeto social principalmente es la contratación de personal temporal para el suministro de servicios varios, precisó, grosso modo, que realizó “...*el pago de la incapacidad de la señora TATIANA MARCERLA (sic), donde a ARL SURA, le corresponde (sic) un reembolso por un valor total de DOSCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL OCHENTA Y UN PESOS (\$234.081)*”, pagos que a la fecha no han sido reembolsados por Sura A.R.L. a la aquí accionante. Aunado a lo anterior, igualmente pone de presente que, en lo tocante con su empleada y puntualmente con su estado de salud, tocante a la incapacidad y su origen (pues se debate si la enfermedad es de origen laboral o común), Sura A.R.L. habiendo controvertido el dictamen inicial proferido por Salud Total E.P.S., no ha enviado el caso a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, para lo pertinente.

En tal sentido, el accionante, estribando sus pretensiones de índole netamente económico en un presunto perjuicio irremediable, única y exclusivamente solicita se le ordene a Sura A.R.L. proceda al reembolso del monto que la aquí accionante ya reconoció a la señora Tatiana Marcela Mosquera Mosquera por concepto de incapacidades médicas.

La citada Acción fue admitida por el Juzgado Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín, mediante auto del 7 de marzo de 2022 en contra de Sura A.R.L. y Salud Total E.P.S., Ordenándose la Vinculación por Activa de Tatiana Marcela Mosquera Mosquera.

Mediante memorial presentado por correo electrónico, **Sura A.R.L.**, se pronunció frente a la acción de tutela interpuesta. En lo tocante con el estado de afiliación de la empleada de la aquí accionante, indicó que “...*la señora Tatiana Marcela Mosquera Mosquera no presenta cobertura con Seguros de Vida Suramericana S.A. / ARL Sura en la actualidad, siendo su afiliación durante el*

período de incapacidad a través de la empresa ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑIA S.A. – NIT 800066388, en calidad de trabajador dependiente, iniciando el 12 de julio de 2019 y finalizando el 6 de noviembre de 2020”.

Sin embargo, en lo directamente relacionado con el objeto de la presente acción de tutela, informó que, partiendo del origen de la enfermedad de la prenombrada empleada, *“Actualmente se registra notificación de calificación en primera oportunidad de la enfermedad Covid -Expediente 1211135211- [y por tanto], se procederá con el pago de la misma, dinero que será desembolsado por medio de transferencia bancaria en la cuenta No.*****6098 de Bancolombia a favor de la empresa ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑIA S.A. - NIT 800066388, dentro de los dos (02) días siguientes a la fecha del presente concepto”.*

En atención a lo anterior, la aquí accionada manifestó que no existe vulneración a derecho fundamental alguno, máxime en cuanto la presente acción es improcedente por hecho superado y por cuanto se están pretendiendo el reconocimiento de prestaciones asistenciales y económicas.

Mediante memorial presentado por correo electrónico, **Salud Total E.P.S.**, se pronunció frente a la acción de tutela interpuesta. En lo estrictamente vinculado con la señora Mosquera Mosquera, indicaron que *“...se encuentra vinculado al SGSSS a través de Salud Total Eps, actualmente ACTIVO en el Régimen Contributivo, mediante el mecanismo de protección laboral; validando el historial de contratos de trabajo reportado, se encuentra que el contrato con la empresa accionante genero novedad de cierre el pasado 06 de noviembre de 2020”.*

En resumen, acotando que *“...las ARL SON LAS ENTIDADES ENCARGADAS DE PROPORCIONAR, ASÍ COMO ASUMIR PRESTACIONES ASISTENCIALES Y ECONÓMICAS GENERADAS POR UN ACCIDENTE DE TRABAJO, Y NO CABE DUDA QUE LAS PRETENSIONES DEL ACTOR SON PRODUCTO DE UN ACCIDENTE DE TRABAJO”*, negrillas fuera de texto, además de resaltar en términos generales la notable improcedencia de la presente acción de tutela, solicitó que la misma fuera denegada respecto de Salud Total E.P.S., dado que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Siendo así las cosas, sometido a examen lo deprecado al tenor de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, concretamente estribados en el no reembolso de auxilios de incapacidades (se aclara, ya efectuados por la empleadora respecto de su empleada), tras constatarse el marco

jurídico que gobierna la procedencia de la acción de tutela para solicitar el pago de acreencias laborales y, en similar sentido, su improcedencia ante la inexistencia de una conducta vulneradora de derecho fundamental alguno; el A quo, estableciendo que *“...la verdadera pretensión tutelar apunta hacía el reconocimiento económico en favor del empleador frente a los dineros pagados por concepto de una incapacidad de su empleada, lo que tiene una connotación de índole patrimonial, cuyo reconocimiento por vía de tutela es excepcional, pues no constituye un derecho de raigambre fundamental”* (no obstante, sin parar mientes en que Sura A.R.L. ya había reconocido que el accidente de la señora Mosquera Mosquera efectivamente era de origen laboral, por lo que tal circunstancia, aunado a la única pretensión incoada, podría no resultar relevante), no vislumbrando perjuicio irremediable alguno, denegó la presente acción de tutela.

II. IMPUGNACIÓN

Inconforme con lo decidido, la accionante impugnó el fallo. En su escrito, delantadamente precisó que el no reconocimiento del reembolso por el pago de las incapacidades asumidas por la aquí accionante (actualmente impugnante), genera un claro detrimento en su patrimonio y sostenibilidad e insistiendo que *“...si las entidades a las cuales les corresponde el pago (ARL o EPS) no realizan los respectivos reconocimientos pueden afectar a futuro la estabilidad, trabajo y mínimo vital de nuestros trabajadores”* (y que dicho sea de paso suman aproximadamente 2500 empleados), solicita la revocatoria del fallo de primera instancia y en su defecto proceda al reconocimiento de lo inicialmente pretendido.

Impugnación que, consecuentemente, fue concedida por el Juzgado A quo mediante auto del 25 de marzo de 2022.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Este Despacho aclara que, en el marco de la contingencia causada por el Covid 19 (no obstante, no encontrarse expresamente exigido), no se profirió auto alguno que avocara conocimiento de la presente impugnación en esta Segunda Instancia.

Expuestos de esta manera los antecedentes que dieron lugar a la impugnación, procede el Despacho a resolver el recurso, con fundamento en las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES

1. En el marco de la Acción de Tutela como mecanismo preferente de protección de los Derechos Fundamentales consagrada en el artículo 86 Superior y especialmente regulada por el Decreto 2591 de 1991, este Despacho, dado el caso concreto, considera pertinente citar lo establecido por la Corte Constitucional, en el marco del Principio de Subsidiariedad², lo relacionado con la Improcedencia de la Acción de Tutela en materia de Conflictos de Naturaleza Económica, concretamente, no solo cuando carecen de “...trascendencia iusfundamental”, sino cuando no se evidencia Perjuicio Irremediable alguno, así como lo puntualmente relacionado con la Carga Probatoria en Acción de Tutela.

Efectivamente, en lo concerniente con **Conflictos de Naturaleza Económica**, ha precisado la Corte Constitucional, “...que el único objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales. De esta manera, se ha entendido que el presente mecanismo es improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no tengan trascendencia iusfundamental, pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico, por cuanto para esta clase de contiendas, existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional. Los únicos casos en que excepcionalmente la acción de tutela pueda llegar a desatar pretensiones y conflictos de tipo económico o contractual, es porque consecuentemente concurre la defensa de una garantía fundamental, de manera que, para lograr su efectiva protección, el juez de tutela debe definir aquellas controversias”³.

Ahora bien, a fin de entrar a determinar la trascendencia iusfundamental de los derechos que se encuentren sujetos a debate mediante la Acción de Tutela, cabe señalar al Principio de Subsidiariedad como el derrotero que, por antonomasia, permitirá discernir su alcance y relevancia constitucional.

En tal sentido, el **Principio de Subsidiariedad** “...de la acción de tutela se encuentra consagrado en el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución. De igual manera el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 establece que la solicitud de amparo será improcedente “Cuando existan otros recursos o medios

² Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 146 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

³ Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 903 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”

Este Tribunal, desde sus primeras decisiones, ha considerado que el amparo constitucional no fue consagrado para generar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales, tampoco para modificar las reglas que fijan los ámbitos de competencia de los jueces, mucho menos para crear instancias adicionales “(...) ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos (...)”.

En tal sentido, la acción de tutela “(...) permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos ordinarios con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos y que impide el uso indebido de la acción como vía preferente o instancia adicional de protección.

La inobservancia de esta carga procesal instituiría al amparo constitucional como un mecanismo de protección paralelo que concentraría en los jueces de tutela todas las decisiones inherentes a los operadores judiciales ordinarios y especializados de las distintas jurisdicciones, con lo cual se vaciarían sus competencias y se desbordarían las funciones que la Carta estableció en el marco del principio de acceso a la administración de justicia.

Bajo ese entendido, la procedibilidad de la acción de tutela se sujeta a las siguientes reglas: (i) como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario ; (ii) la tutela como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia . Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de procedencia de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.

De esta manera, el juez constitucional al analizar la procedencia de la solicitud de amparo cuando existen mecanismos judiciales ordinarios a los que puede acudir el actor, debe contemplar la existencia de las siguientes excepciones: i) en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1º del

artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, cuando se advierta que las vías ordinarias al alcance del afectado resultan ineficaces para la protección del derecho; y, ii) **la posibilidad de acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.**

La primera hipótesis se refiere al análisis de la idoneidad del medio de defensa judicial ordinario previsto en la ley a favor del afectado, el cual no puede realizarse en abstracto, sino que debe comprender el estudio de las situaciones particulares que sustentan el caso concreto. De esta manera, podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

De otra parte, la segunda hipótesis tiene el propósito de conjurar o evitar una afectación inminente o grave a un derecho fundamental, por lo que la protección es temporal de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

La concesión del amparo bajo dicha modalidad de protección exige la acreditación de: (i) una afectación inminente del derecho-elemento temporal respecto al daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir la afectación; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de los remedios para la efectiva protección de los derechos en riesgo.

En suma, la constatación en abstracto de la existencia de una vía judicial ordinaria no es suficiente para descartar la procedibilidad de la acción de tutela, por lo que el análisis de este requisito exige que el juez constitucional establezca que, de cara a los derechos involucrados y a la situación particular que se revisa, es idónea y suficiente para brindar la protección requerida”⁴. Negrillas fuera de texto.

En esa línea de pensamiento, la Corte Constitucional (en un caso en el cual, precisamente, se encontraba discutiendo el Derecho a la Vivienda Digna) hubo de sintetizar bajo los siguientes parámetros el **Perjuicio Irremediable**. **“En primer lugar, debe ser inminente o próximo a suceder, acreditado ello con suficientes elementos fácticos y tomando en cuenta, además, el origen del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que**

⁴ Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 146 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona, material y/o moralmente, susceptible de determinación jurídica. **En tercer lugar,** deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas desde la doble perspectiva de dar respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y armonizar con las particularidades del caso. **Por último,** las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable. **El perjuicio irremediable exigido se refiere entonces al “grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables”, para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho”⁵.** Negrillas fuera de texto.

En ese orden de ideas, y en lo tocante con la **Carga Probatoria en la Acción de Tutela**, habida cuenta la necesidad de constatar la eventual ocurrencia de dicho Perjuicio Irremediable, el Alto Corporado ha señalado que, en el marco del principio **“onus probandi incumbit actori”** en materia de Acción de Tutela, *“...Su determinación no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela”⁶.*

Es así como el Máximo Tribunal Constitucional, estableció ciertas *“...situaciones muy particulares de especial indefensión [en las que] se invierte la carga de la prueba a favor del peticionario, es decir, que basta con que éste realice una afirmación, teniendo la autoridad pública accionada, o el particular en su caso, el deber de desvirtuarla (...) Así por ejemplo, en casos de personas víctimas de desplazamiento forzado (...) en materia de salud [es decir, que] tan sólo en casos excepcionales, dadas las especiales condiciones de indefensión en que se encuentra el peticionario, se ha invertido jurisprudencialmente la carga de la prueba a favor de aquél”⁷.*

2. De conformidad con los hechos expuestos en el acápite de los antecedentes y los precedentes judiciales relacionados, constituye el eje central de la impugnación (prescindiendo de las demás aristas que componen la decisión actualmente debatida y que no fueron objeto de disenso, las cuales observa este Despacho se encuentran conforme a derecho,

⁵ Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 583 de 2013. M.P: Nilson Pinilla Pinilla

⁶ Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 131 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

⁷ Ibídem.

puntualmente a contraluz de las pretensiones de amparo con el alcance de las responsabilidades de la aquí accionada Sura A.R.L., al no remitir oportunamente la oposición del dictamen inicial proferido por Salud Total E.P.S., a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, asunto que, en todo caso, no es relevante, en cuanto la misma Sura A.R.L., ya reconoció el origen de la enfermedad sufrida por quien, de todas formas, no funge en la actualidad como accionante), el que Sura A.R.L., con el no pago del reembolso por concepto de la incapacidad ya reconocida a su empleada, le está causando un daño a su patrimonio, daño que puede igualmente puede poner en peligro la estabilidad de su empresa.

En ese orden de ideas, este Despacho advierte desde ya que la decisión actualmente impugnada será completamente confirmada.

En efecto, aunado al precedente jurisprudencial, concretamente por razones de subsidiariedad y de índole probatorio, precisamente esto último, en cuanto no se advierte perjuicio irremediable alguno que la persona jurídica denominada Aseo y Sostenimiento y Compañía S.A., haya siquiera demostrado de relevancia constitucional⁸ (y con prescindencia, inclusive, de que se advirtiese la factibilidad del pretendido reembolso), más allá de relacionar un cumulo de gastos por concepto de las incapacidades asumidas por la aquí accionante, no obstante, sin que en ellos pueda constatar documentadamente: libros contables, balances de pérdidas y ganancias, etc., que el no pago de la incapacidad al presente discutida –exigua por demás: \$284.081⁰⁰-, constituye una grave afectación a su patrimonio y al de sus 2500 empleados; y, en cuanto la aquí impugnante, cuenta con la facultad prevista en el Decreto 1804 de 1999, acorde con lo regulado en la Ley 1438 de 2011 y, por contera, con la posibilidad de entrar a debatir por las vías judiciales correspondientes (jurisdicción laboral), los dineros que la entidad aquí accionada presuntamente le está adeudando en lo concerniente, son razones suficientes para confirmar la decisión recurrida, desestimando los argumentos de estirpe netamente económica elevados en sede de impugnación constitucional.

Así las cosas, en consonancia con la jurisprudencia citada, este Despacho Confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín el 17 de marzo de 2022, dado que, en suma, la aquí accionante cuenta con facultades y acciones de índole laboral para discutir la devolución de los dineros que afirma le adeuda Sura A.R.L., por concepto de

⁸ *Mutatis mutandi*, se siguen los parámetros que para casos análogos la Corte Constitucional ha previsto, verbigracia: “...a pesar de que se observa que la entidad accionada incurrió en la vulneración de una garantía fundamental, al igual que en el anterior caso, existe otro medio ordinario de defensa judicial idóneo para su protección, consistente en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho [en este caso concreto, medios de control laboral]. Así las cosas y, al no evidenciarse la existencia de un perjuicio irremediable, se hace improcedente acceder al amparo por vía de tutela”. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 051 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

reembolsos del pago de la incapacidades laborales de la referencia y, fundamentalmente, en cuanto en el caso concreto y por sus especificidades no se advierte perjuicio irremediable alguno.

Con fundamento en lo expuesto, **el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, adopta la siguiente,

V. DECISIÓN

1. CONFIRMAR la Sentencia proferida por el **JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN** el 17 de marzo de 2022, de conformidad con lo motivado de manera antecedente.

2. DISPONER que esta Decisión se notifique tanto al Accionante de Tutela como a los Accionados y Vinculada por Activa, por Correo Electrónico (o vía telefónica, de no resultar posible).

3. DISPONER que, mediante Correo Electrónico, se dé aviso de la Decisión adoptada al Juzgado de conocimiento en Primera Instancia, **TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**.

4. DISPONER que en el término de los diez (10) días siguientes al de ejecutoria del Fallo de Segunda Instancia, se envíe el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual Revisión (acorde con lo previsto en el Acuerdo PCSJA20-11594 del 13 de julio de 2020).

NOTIFÍQUESE



JOSÉ ALEJANDRO GÓMEZ OROZCO
JUEZ

(Firma escaneada acorde lo establece el Artículo 11 del Decreto 491 de 2020)



D