



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, cuatro (04) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO	05001-31-05-007-2020-00178-00
PROVIDENCIA	SENTENCIA DE TUTELA NO. 0054 de 2021
ACCIONANTE	LUIS JAIRO ZULUAGA VALENCIA CC NO. 70.320.459
ACCIONADA	POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A
VINCULADA	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-
TEMAS Y SUBTEMAS	SEGURIDAD SOCIAL, SALUD Y VIDA
DECISIÓN	HECHO SUPERADO

El señor LUIS JAIRO ZULUAGA VALENCIA, identificado con CC No. 70.320.459, con base en la facultad que para ello le otorga el artículo 86 de la Constitución Política y su Decreto Reglamentario 2591 de 1991, promovió acción de tutela, para que se le proteja los derechos fundamentales a la seguridad social, salud y vida, que considera vulnerados por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A y donde se vinculó además a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- en cabeza de sus representantes legales y/o directores, o quien haga sus veces al momento de la notificación, con base en los siguientes,

HECHOS

Manifiesta la parte actora que tiene 65 años de edad y actualmente presenta el diagnóstico de "HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL". Aduce además que laboró en ENKA DE COLOMBIA desde diciembre 04 de 1978 hasta el 4 de mayo de 1988, por lo que estuvo expuesto durante los 9 años a niveles de ruido por encima de los límites permitidos, de ahí que empezará presentar pérdida de la audición y dolor en los oídos con el ruido.

Aduce el tutelante que fue calificado, el día 10 de agosto de 1989 por el Instituto de Seguros Sociales hoy POSITIVA y mediante dictamen médico se le determinó el 12.9% de pérdida de capacidad laboral, como consecuencia de la enfermedad profesional "TRAUMA ACÚSTICO". Reprocha el actor, que el en ese entonces Instituto de Seguros Sociales, -"ahora POSITIVA"-, no continuó con la asistencia médica, ni le realizó seguimiento a su enfermedad de origen profesional.

En ese sentido, el día 11 de marzo de 2021, refiere el actor que solicitó a la ARL POSITIVA, iniciar otro proceso de calificación, con el fin de establecer un nuevo porcentaje de pérdida de capacidad laboral, ya que la enfermedad diagnosticada y de origen profesional es una patología degenerativa. No obstante, indica el interesado que mediante respuesta de la entidad accionada del 21 de marzo de 2021 se le enteró la imposibilidad de acceder a la solicitud, a pesar de haber aportado debidamente el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por el ISS, al no encontrarse el expediente del siniestro reportado.

Frente al caso expuesto indica el actor en que la entidad accionada está vulnerando los derechos fundamentales invocados, de ahí su justificación al recurrir a la presente acción de tutela.

PETICIÓN

Consecuencialmente, solicita les sean amparados los derechos fundamentales de: seguridad social, salud y vida, ordenándole a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, proceda a calificarlo nuevamente con base en la patología de origen laboral "TRAUMA ACÚSTICO", la cual fue diagnosticada en el dictamen médico emitido por el Instituto de Seguros Sociales.

ACTUACIÓN DEL DESPACHO

Correspondiendo por reparto a este Juzgado la acción de tutela, estando reunidos los requisitos señalados en el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991 y ser este Despacho competente para asumir el conocimiento, se admitió la tutela, mediante auto del veintiuno (21) de abril de 2021, Además se vinculó a la administradora colombiana de pensiones –Colpensiones- y solicitó a la accionada y vinculada, la información pertinente sobre el caso.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

-POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. mediante comunicación del 26 de abril hogaño, informa que, dado que el accionante aportó el Dictamen de pérdida de capacidad laboral del ISS, procedió con la creación del Siniestro N°387843201 de data 10/08/1989, (Enfermedad Laboral aun sin diagnósticos establecidos), en aras de adelantar las gestiones que permitan recalificar la PCL solicitada. Por lo tanto, el caso fue revisado por el equipo de medicina laboral de esta ARL y se determinó que, para dar continuidad al proceso de recalificación de pérdida de capacidad laboral, se requiere la práctica de consultas, para validar y/o verificar el estado actual de salud del señor Luis Jairo Zuluaga Valencia. Advirtiendo que una vez se adelanten las valoraciones y exámenes solicitados y, si el galeno tratante no considera servicios adicionales, se procederá con la recalificación de pérdida de capacidad laboral solicitada.

Información que se le dio a conocer al actor advirtiendo que se le estará comunicando sobre las valoraciones que se requieren con aras a obtener el estado actual de salud, para de esa manera proceder con la recalificación de PCL solicitada. Respuesta fue remitida al correo electrónico aportado para tal fin, esto es solucionesjuridicasgb@gmail.com. En base a lo anteriormente indicado resalta la entidad que dada las actuaciones desplegadas y en tanto se procederá con la autorización de los exámenes para la recalificación de la pedida de capacidad laboral solicitada, se declare la improcedencia de la acción de tutela al evidenciarse un hecho superado.

-la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, no se pronunció, pese a ser debidamente notificada.

ACERVO PROBATORIO

ACCIONANTE

- Constancia de radicación de la solicitud de calificación a la Arl Positiva
- Solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral del 11 de marzo de 2021 y 1 de diciembre de 2020.
- Dictamen Médico Laboral emitido por el Instituto de Seguros Sociales del 10 de agosto de 1989.
- Respuesta de la ARL Positiva en la que se niega a calificarme del 21 de marzo de 2021
- Historia Clínica de audiología
- Cédula de ciudadanía del actor

-POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A

- Copia del oficio con radicado de salida 2021 01 005 202486 del 26 de abril de 2021.
- Anexo: Escritura pública.

PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, se encuentra vulnerando los derechos fundamentales invocados por el señor LUIS JAIRO ZULUAGA VALENCIA, al no calificarlo nuevamente con base en la patología de origen laboral que presenta: "TRAUMA ACÚSTICO", la cual fue diagnosticada en el dictamen médico emitido por el Instituto de Seguros Sociales.

PREMISAS NORMATIVAS

Procedencia de la Acción de Tutela:

El Despacho verificó el cumplimiento del presupuesto de legitimidad por activa, referente a la posibilidad de que toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción y/o omisión de la entidad pública o particular. Esto conforme lo indica el artículo 86 de la Constitución Política y en consonancia con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

Así mismo, se verificó la legitimación por pasiva entendida como "la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, una vez se acredite la misma en el proceso" (Sentencias: T-098 y T- 373 de 2015), además conforme los artículos 1º y 42 del Decreto 2591 de 1991, en tanto que la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública, razón por la cual también se cumple con este requisito en la presente acción.

-Variabilidad del estado de pérdida de capacidad labora, la revisión del estado de invalidez e incidencia en la titularidad de la pensión de invalidez.

Es reiterativa la Jurisprudencia de la Corte Constitucional al referir el tema respecto a la necesidad de revisar el estado de salud y la pérdida de capacidad laboral de una persona, que así lo requiera, en aras de obtener la pensión de invalidez, a propósito del tema, en la Sentencia 005 de 2020, se destaca la variabilidad de la pérdida de capacidad laboral en el tiempo, lo

cual incide en la declaración de la titularidad del derecho pensional buscado, en los siguientes términos:

“El reconocimiento de la pensión de invalidez corresponde al acto jurídico por medio del cual se declara la titularidad del derecho que, a su vez, se adquiere al cumplirse los requisitos legales para tal efecto. Esta contingencia, a diferencia de lo que ocurre con los riesgos de vejez o muerte, guarda una naturaleza variable, de modo que puede extinguirse, mantenerse o agravarse. Tal variabilidad es particularmente predicable de pérdidas de capacidad laboral derivadas de enfermedades degenerativas o progresivas, las cuales, por antonomasia, presentan una evolución que se extiende en el tiempo.

*(...) De este modo, uno de los requisitos exigibles para acceder a la pensión mencionada corresponde a tener una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%,^[53] dictaminada de acuerdo con el precitado artículo 41 de la Ley 100 de 1993. No existen mandatos legales taxativos de vigencia de los dictámenes ni términos de caducidad, y por tanto no es labor del juez constitucional crear presupuestos temporales fijos o introducir criterios rígidos sobre la materia. Con todo, debe recordarse que el trasfondo de la figura de la “revisión del estado de invalidez” persigue la realización de intereses constitucionales importantes, como lo son la equidad y la salvaguarda jurídica del sistema de pensiones, evitando, por ejemplo, casos de fraude. En ese sentido, observa la Sala que si el carácter variable del riesgo hace exigible a las entidades pensionales la verificación de la actualidad del mismo respecto de quienes ya se han hecho acreedores de la prestación, no hay razón alguna para entender que ello sea distinto en el caso de aquellos que solicitan por primera vez la pensión de invalidez, **más aun si ésta se encuentra basada en un dictamen que data de una fecha irrazonablemente lejana de aquella en la que se eleva la solicitud.** (negrilla y subrayado fuera del texto original.)*

(...) Así las cosas, es importante establecer que la protección del riesgo de invalidez responde, justamente, a la necesidad de asegurar económicamente a aquellas personas que, cumpliendo los demás requisitos legales, y por sus condiciones médicas, les es imposible desarrollar su fuerza de trabajo ordinaria, por presentar una pérdida funcional significativa. Siendo ello así, es evidente que este tipo de prestación exige una condición clínica actual para ser titular de la misma, sobre todo en aquellos casos en los que la situación de invalidez se ha derivado de una enfermedad degenerativa o progresiva. De ahí que, al estudiar por primera vez el reconocimiento de pensión de invalidez, la entidad pensional se encuentre autorizada para requerir una actualización del dictamen aportado, siempre y cuando, de acuerdo con las particularidades de cada caso, sea razonablemente evidente la necesidad de verificar la vigencia de la pérdida de capacidad laboral”.

CASO CONCRETO

La presente acción fue instaurada por LUIS JAIRO ZULUAGA VALENCIA, insistiendo en la vulneración de los derechos invocados ante la negativa de

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, previa solicitudes, de calificarlo nuevamente, teniendo en cuenta la patología de origen profesional que presenta: "TRAUMA ACUSTICO", la cual fue diagnosticada en el dictamen médico emitido por el entonces Instituto de Seguros Sociales, el 10 de agosto de 1989, generando como resultado una incapacidad permanente parcial de 12.9-%.

En el presente caso debe hacer el Despacho las siguientes consideraciones:

Se tiene acreditado que el actor presenta el diagnóstico "TRAUMA ACUSTICO", el cual fue debidamente calificado hace ya más de 30 años, generando una incapacidad de origen profesional en el porcentaje ya indicado. Así mismo, que la enfermedad permanece incluso ha ido evolucionando según la historia clínica aportada, pues el paciente ha requerido controles de audiologías, dado el diagnóstico presentado y cuál ha sido atendido por su EPS SURA.

En razón de las solicitudes del actor del 01 de diciembre de 2020 y 11 de marzo de 2021, aunque inicialmente POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, manifestó la imposibilidad de calificar al tutelante, dado que no se encontraron registros de sus datos; ahora en su lugar, como respuesta a la acción de tutela, asiente en que está realizando todas las gestiones necesarias para recalificar la pérdida de capacidad laboral del accionante, situación que prueba con el envío del oficio al interesado el pasado 26 de abril de 2021, a la dirección electrónica aportada para tal efecto, solucionesjuridicasgb@gmail.com, indicándole que como su caso es de vieja data se encontraba en revisión por parte del equipo interdisciplinario de medicina laboral de la entidad y así identificar las valoraciones médicas requeridas para establecer su estado de salud actual, hacer los exámenes e interconsultas adicionales que requiere y posteriormente proceder con la recalificación solicitada. Incluso admitió la parte accionante, el estudio y creación del Siniestro N° 387843201 de data 10/08/1989, (Enfermedad Laboral aun sin diagnósticos establecidos), en aras de adelantar las gestiones que permitan recalificar la PCL solicitada.

De esta manera, es evidente que POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, ya inició los trámites y gestiones para iniciar el proceso de revisión de la calificación de pérdida de capacidad laboral del actor, situación confirmada por la parte tutelante, mediante llamada telefónica realizada al abonado N° 319 347 37 87, en donde se asiente en que ya se han diligenciado algunos formatos solicitados por la entidad accionada para conocer del asunto.

En consideración a lo anterior, no es necesario entonces la intervención del Juez Constitucional en sede de tutela, pues la revisión de la pérdida de

capacidad del señor LUIS JAIRO ZULUÁGA VALENCIA, siendo ineludible, en aras de la protección de sus derechos fundamentales, ya se está gestando. Lo que deviene en un acertado actuar de parte de la entidad accionada, conforme a los parámetros establecidos legalmente, evitando así, truncar el derecho a que se defina la situación actual del tutelante, respecto al porcentaje de pérdida de capacidad laboral. Así mismo, no existe duda alguna de que, si se omitiera los pasos a considerar en procura de la revisión solicitada por el actor, la afectación del derecho fundamental a la seguridad social sería evidente, pues la definición que se haga de la pérdida de su capacidad laboral, se desprende del reconocimiento y pago de prestaciones que hacen parte de las coberturas del sistema de seguridad social, según el caso.

En consideración a lo anterior, se declarará, con respecto a los derechos fundamentales conculcados en la acción de tutela instaurada por el señor LUIS JAIRO ZULUAGA VALENCIA, como un hecho superado.

Sin perjuicio de su cabal cumplimiento, esta providencia puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, pero de no ocurrir así, s/o e remitirá a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, acorde con lo dispuesto en el inciso 2, artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR HECHO SUPERADO, con respecto a los derechos fundamentales conculcados en la acción de tutela instaurada por el señor LUIS JAIRO ZULUAGA VALENCIA, identificado con CC No. 70.320.459 mediante acción de tutela en contra de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A y donde se vinculó además a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- en cabeza de sus representantes legales y/o directores, o quien haga sus veces al momento de la notificación y de conformidad a lo estipulado en la parte considerativa.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes el presente fallo en la forma prevista en el artículo 30 del citado Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, si la decisión adoptada no fuere impugnada dentro del término legal.

CUARTO: ARCHIVAR el expediente, una vez regrese de la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 007 LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

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:

3184bfad498ec43ad8f160acae6794d4ef82867d1da6d23de7fb31a00d0bb9f1

Documento generado en 04/05/2021 01:42:11 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**