RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Rad: 11001310304520200015100
Accionante: JHON ALFREDO BUITRAGO VANEGAS como agente oficioso de RAFAEL NÚÑEZ ROJAS
Accionada: COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS

Procede el despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, previo el estudio de los siguientes,

ANTECEDENTES

1. Concurrió el señor JHON ALFREDO BUITRAGO VANEGAS como agente oficioso de RAFAEL NÚÑEZ ROJAS, señalando que este último trabaja en la empresa Torres y Cía S.A. como administrador, habiendo sufrido un accidente de trabajo el 3 de julio de 2019 cuando se trasladaba en una motocicleta en ejercicio de dicho cargo en el municipio de San Luís en el Guamo, Tolima.

Indicó que la empresa reportó el accidente a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, que le hizo tres requerimientos el 10 de julio siguiente, contestados dos días después por la empresa mediante oficio en el que certificó que el accidente ocurrió durante el desarrollo de su cargo, cuando estaba en una moto que es de propiedad del actor, pero para el desempeño de sus labores por lo que le reconoce una suma mensual por concepto de gastos de movilización para visitar el predio del canal que administra.

Apuntó que los gastos de atención fueron asumidos por el SOAT a cargo de la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS y mencionó los traumas sufridos por el trabajador con ocasión del accidente, a saber: "*trauma raquimedular nivel T12, fractura por estallido tipo C con desplazamiento de fragmentos en canal medula nivel sensitivo T12 fractura de apófisis transversa izquierda de T3, T4, T5, T6. Fractura apófisis espinosa de T5 y T7 fractura cuerpo vertebral L4 tipo A-1 anterolistesis grado 1 de L5 sobre S1 con espondilólisis. –Trauma cerrado de tórax. – Hemoneumotorax bilateral de predominio derecho grado 2. – Contusiones pulmonares. –Fracturas costales. –Choque neurogénico.- Insuficiencia respiratoria aguda tipo 1. –Estado post reanimación -2 minutos- A ESP probable origen hipoxémico. –POP toracotomías bilaterales. –Sospecha de broncoaspiración. – Insuficiencia renal crónica agudizada AKI 2 – KA DIGO 2. – Diabetes mellitus por historia clínica*".

Narró que el 4 de octubre de 2019 elevó petición ante la ARL POSITICA de calificación de pérdida de capacidad laboral, ante lo que contestó, el 30 de abril

siguiente, que la misma se realizaría una vez el cotizante alcanzara el máximo nivel de mejoría.

El 16 de enero de 2020 elevó petición de calificación de pérdida de capacidad laboral ante la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS, que contestó, el 21 de febrero siguiente, que no recae sobre ella la obligación de sufragar la calificación de capacidad laboral.

Indicó finalmente que por las múltiples patologías que padece, se encuentra imposibilitado para suscribir la acción de tutela.

2. Solicitó por lo anterior que se ordene a ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROSA S.A. "*dar inicio a la calificación de pérdida de capacidad laboral, ya que han transcurrido más doce meses desde de acaecido el accidente laboral referenciado*".

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Asumido el conocimiento de la acción por parte de esta oficina judicial se envió comunicación a las entidades accionadas, para que ejercieran el derecho de defensa y se pronunciará sobre los hechos base de esta acción.

2. La convocada COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS señaló que la Superintendencia Financiera definió mediante concepto los eventos en los que las compañías aseguradoras de SOAT deben asumir el costo de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez, disponiendo que conforme al artículo 2.2.5.1.16 del Decreto 1072 de 2015 tales emolumentos deben ser cancelados por quien solicitó la calificación y, para el caso concreto de las aseguradoras SOAT, cuando la junta de calificación actúe como perito por solicitud de estas, de manera que no están obligados a dicho pago.

Precisó que la aseguradora SOAT tiene el deber de pagar las indemnizaciones que se le acrediten por el interesado y, para el caso de amparo por la incapacidad permanente, se determina con el dictamen de pérdida de capacidad laboral emanado de la calificadora competente, esto es, Colpensiones, las Compañías de Fondo de Pensiones, las Administradoras de Riesgos Profesionales o las EPS, según lo establecido en el artículo 142 del decreto ley 019 de 2012.

En lo puntual del caso, informó haber expedido la póliza SOAT para amparar el automotor de placas OPF82B, la que fue afectada para el pago de servicios médico-quirúrgicos por un siniestro ocurrido el 3 de julio de 2019, sin que el afectado haya reclamado la indemnización por incapacidad laboral permanente, para lo que deberá cumplir con lo previsto en el artículo 2.6.1.4.3.1. del Decreto 780 de 2016 y, según lo dispuesto en el artículo 1077 del C. de Co., acreditar ese siniestro con el dictamen de pérdida de capacidad laboral en firme.

Por ello, concluyó que no está legal ni reglamentariamente obligada a asumir el pago requerido por el accionante, que como se trata de un asunto indemnizatorio el actor cuenta con otras vías, a las que no ha acudido y que, además, no se cumple aquí el requisito de inmediatez necesario, pues han transcurrido más de 13 meses desde la época del accidente, razones por las

que, añadiendo que no ha violado ningún derecho fundamental, solicitó declarar improcedente la acción.

3. A su turno, la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS manifestó que en efecto registra el accidente del 3 de julio de 2019 para el caso del señor Núñez Rojas, que fue calificado como de origen laboral bajo los siguientes diagnósticos: '*TRASTORNO DEPRESIVO MAYOR, ÚNICO EPISODIO MODERADO.PARAPLEJIA FLÁCIDA.INTESTINO NEUROGENICO.ULCERA SACRA, MALEOLAR IZQUIERDA Y EN TERCIO INFERIOR DE PIERNA DERECHA.VEJIGA NEUROGÉNICA.*'

Agregó que ya le practicaron la calificación de pérdida de capacidad laboral el día 8 de julio de 2020, en la que se le reconoció un 78,32% de pérdida, mediante dictamen N° 2212101 de esa fecha, el cual le fue notificado al paciente mediante oficio con radicado No. 2020 01 005 154842, de fecha 28 de julio de 2020, "*el cual fue enviado al correo electrónico aportado para tal fin, esto es, humanidadjuridica@gmail.com desde el día 28 de julio de 2020*", para lo que aportó evidencia tanto del oficio que lo comunicó, como de la notificación del mismo vía correo electrónico.

Señaló que el dictamen se halla en firme por cuanto contra él no se opusieron recursos y que, dada su conclusión, el señor Núñez Rojas tiene derecho a solicitar la pensión por invalidez, para lo que deberá diligenciar el formato respectivo que podrá descargar en la página web de la entidad, frente a lo que procederá con el trámite pertinente siempre que aparezcan cumplidos los requisitos y no haya oposición de terceros.

Por lo anterior concluyó que no ha vulnerado derechos fundamentales al agenciado y que debe declararse la existencia del hecho superado.

IV. CONSIDERACIONES

1. Acorde con la Constitución Política, el Estado Colombiano está instituido bajo un sistema social de derecho, lo cual implica que la organización del mismo debe estar sujeta a una serie de principios y reglas procesales que se encargan de crear y perfeccionar todo el ordenamiento jurídico; de esa manera, se limita y se controla el poder estatal con el fin de que los derechos del individuo se protejan y se realicen a partir de lo dispuesto en la propia Ley.

De esa forma, se establecen pues los principios y derechos constitucionales que irradian a todo el ordenamiento jurídico su espíritu garantista, que busca como fines últimos la protección y realización del individuo en el marco del Estado al que se encuentra asociado. Precisamente, uno de los mecanismos destinados a buscar la materialización de los principios que componen el Estado Social de Derecho, es la acción de tutela consagrada por el artículo 86 de la Carta Magna como el instrumento idóneo para que toda persona logre la garantía y protección de sus derechos fundamentales cuando estos hayan sido vulnerados o sean amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular.

La finalidad última de este procedimiento especial es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental

conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se llegue a configurar.

2. Descendiendo al caso que se juzga, sea lo primero resaltar que este Despacho Judicial resulta competente para realizar el estudio de la acción interpuesta, dado la naturaleza jurídica de las entidades accionadas (Núm. 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000) y conforme lo regula en Decreto 1983 de 2017.

2.1 De igual manera, no cabe duda que se acreditó la legitimación en la causa por activa, en tanto que la misma, que se encuentra en cabeza de todo aquél que considere lesionados sus derechos fundamentales, pudiendo concurrir de manera directa, por medio de apoderado judicial o a través de un agente oficioso en el evento en que la persona lesionada esté imposibilitada para concurrir directamente ante la jurisdicción, como es el caso del señor Rafael Núñez Rojas, por quien el accionante agencia sus derechos fundamentales, pues hay certeza, por las pruebas documentales adjuntas, de las múltiples patologías que padece y que lo reducen en movilidad y varias de las más mínimas funciones cotidianas. Luego, la agencia oficiosa procurada está debidamente sustentada y, así también, la legitimación en la causa por activa.

2.2. Tampoco hay duda de la legitimación en la causa por pasiva, en tanto que se dirige contra una entidades que, si bien son particulares, forman parte del Sistema General de Seguridad Social, como Administradora de Riesgos Laborales la una y aseguradora SOAT la otra, de modo que al ser prestadoras del servicio público de seguridad social, están habilitadas para resistir la acción.

2.3. En punto de la inmediatez, del mismo modo se verifica que la omisión calificación de pérdida de capacidad laboral, en decir del actor, se mantiene y, en consecuencia, se trata de una lesión a derechos fundamentales que perdura en el tiempo y, de hecho, entre mayor tiempo transcurra, mayor es la afectación, de modo que el despacho encuentra razonable el tiempo en que se propuso la acción de amparo.

Por eso el Juzgado no comparte el argumento en oposición a este requisito de procedibilidad que elevó la accionada MUNDIAL DE SEGUROS, ya que si bien es cierto el accidente ocurrió hace cerca de 13 meses, lo cierto es que las peticiones de calificación de PCL, necesariamente, debían ser posteriores, como lo fueron y, sin duda, así también su negativa por parte de las accionadas, de suerte que es a partir de esas últimas datas desde cuando habría de computarse ese lapso de inacción por el actor, si se adoptara la tesis de esa entidad, lo que lleva a concluir que en su caso apenas transcurrieron 6 meses desde la negativa de esa aseguradora a realizar el dictamen.

2.4. Finalmente, sobre el presupuesto de la subsidiariedad, precisa el Juzgado que la pretensión de calificación de pérdida de capacidad laboral, ciertamente, debería efectuarse por el interesado ante las entidades accionadas, como bien lo realizó con antelación a este trámite, por manera que se encuentra cumplido, también, este requisito de procedibilidad.

3. Superado lo anterior, observa el Juzgado que pretende el accionante, en amparo de los derechos de su agenciado, que se ordene a cualquiera de las

accionadas la práctica de la calificación de pérdida de capacidad laboral para el señor Rafael Núñez Rojas, con ocasión del accidente laboral que sufrió el 3 de julio de 2019.

3.1. Dígase al efecto, en primer lugar, que la calificación de pérdida de capacidad laboral es un derecho logrado y reconocido dentro de la seguridad social a toda persona que, con ocasión de su trabajo o no, padezca una enfermedad o sufra un accidente, en virtud del cual carezca de las capacidades para laborar, teniendo como referencia parámetros propios de otra persona que no ostente esa patología o haya sido víctima de ese accidente. A partir de esa calificación, además, se determinará si tiene acceso a prestaciones de seguridad social consecuenciales.

En variadas decisiones de la Corte Constitucional, justamente, se ha precisado al efecto que "*La calificación de la pérdida de capacidad laboral ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional, como un derecho que tiene toda persona, el cual cobra gran importancia al constituir el medio para acceder a la garantía y protección de otros derechos fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital, en la medida que permite establecer a qué tipo de prestaciones tiene derecho quien es afectado por una enfermedad o accidente, producido con ocasión o como consecuencia de la actividad laboral, o por causas de origen común.*"[1].

Este derecho, por demás, adquiere mayor relevancia cuando se ve desde la óptica del sujeto de protección, en tanto que se trata de personas en situación de mayor vulnerabilidad, justamente por sus condiciones físicas, que reclama del Estado y sus instituciones una mayor protección y garantía de sus prerrogativas.

3.2. Dicho ello, innegable resulta que la petición que por esta vía se erige tiene trascendencia constitucional, pues resulta un derecho fundamental del señor Rafael Núñez Rojas que, a la vez, es medio para materializar sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, ya que a través de la calificación de su pérdida de capacidad laboral, de ser el caso, podrá acceder a prerrogativas como la pensión por invalidez que auxilie económicamente esa merma que ha padecido a raíz del accidente laboral que sufrió, así calificado ya por la ARL accionada según ella lo informó.

3.3. Acerca de a qué entidad le corresponde su práctica, la respuesta está determinada en el artículo 41 de la ley 100 de 1993, que a su tenor reza:

"ARTÍCULO 41. CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ. *<Artículo modificado por el artículo 142 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> El estado de invalidez será determinado de conformidad con Io dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a Ia fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar Ia imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.*

1 Corte Constitucional, sentencia T-056 de 2014.

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales2 - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad Ia pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con Ia calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y Ia entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante Ia Junta Nacional de Calificación de Invalidez, Ia cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales."

3.4. Ahora bien, en su contestación ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS informó que ya realizó la calificación de pérdida de capacidad laboral de su afiliado, incluso antes de la presentación de la acción de tutela de la referencia, específicamente el día 8 de julio de 2020, de lo cual tiene certeza el Juzgado, pues junto con su informe esa accionada aportó el dictamen pericial, en el que se precisan las diversas patologías del agenciado y una calificación de PCL del 78,32%, con lo que de plano se evidencia que ya esa entidad dio cumplimiento a su deber contractual como parte del sistema de seguridad social, calificando la pérdida de capacidad laboral del señor Núñez, tal y como le había sido pedido con antelación.

Debe puntualizarse al efecto que si bien es cierto que en la acción de tutela se informó que aquélla ARL había negado a la parte actora su petición de calificación de PCL con antelación, para abril del presente año–de lo que no aportó copia pues la anexa al escrito de tutela refiere al suministro de alguno servicios médicos en concreto-, y que al respecto nada dijo esa entidad en este trámite, lo cierto es que fue posteriormente, se reitera, en julio de este año que procedió a la experticia en comento.

3.5. Adicionalmente, se adjuntó evidencia de que dicho dictamen de calificación le fue comunicado al señor Núñez Rojas a través de correo electrónico cuya trazabilidad da cuenta de su entrega, recepción y lectura, que se remitió al email humanidadjuridica@gmail.com, mismo que se registró en el escrito de tutela como de notificaciones de la parte actora y, aunque no se conoce el escrito petitorio que primigeniamente se elevara a esa entidad para solicitar la calificación y así verificar cuál fue la dirección para notificaciones que allí se informara, lo cierto es que entiende el Juzgado que es una forma hábil para realizar tal intimación, en tanto que, se repite, es la dirección electrónica indicada en el libelo introductorio de esta acción.

3.6. En este orden de ideas, sin entrar a verificar alguna recriminación en contra del contenido mismo del dictamen pericial o su forma de notificación que conllevó, según lo expuso la ARL a que quedara en firme, en razón a que se desconoce oposición alguna en su contra, no puede más que concluir que la

---

2 "*Con la entrada en vigencia de la Ley 1562 de 2012, "por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional", publicada en el Diario Oficial No. 48.488 de 11 de julio de 2012, el término "riesgos profesionales" debe entenderse como "riesgos laborales". Así mismo el término "enfermedad profesional" debe entenderse como "enfermedad laboral"*."

pretensiones materia de tutela ya se satisfizo por la accionada aún antes de la presentación de esta acción constitucional.

4. Todo lo anterior lleva al epílogo de que no se constata, para el momento de la interposición de la acción, lesión a los derechos fundamentales agenciados, del señor Rafael Núñez Rojas, pues, para antes de ese momento, ya la ARL accionada había acatado su deber legal de practicar la calificación de pérdida de capacidad laboral de aquél, única pretensiones que motivara esta acción constitucional, situación por la que se denegará el amparo invocado.

Con todo, se apunta que no se declarara que ha cesado la vulneración por hecho superado, puesto que "(e)*ste escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado*"3 (subraya del Juzgado). Aquí, se reitera, sin embargo, tal acción de la ARL ocurrió antes de la formulación de la acción constitucional, de modo que la conclusión es que no hay evidencia de la que pasiva haya lesionado los derechos fundamentales del señor Núñez Rojas.

En virtud de los argumentos expuestos, el **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela formulada por el señor JHON ALFREDO BUITRAGO VANEGAS como agente oficioso de RAFAEL NÚÑEZ ROJAS en contra de COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión por el medio más expedito a las partes. Déjese la constancia de rigor.

TERCERO: ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en el evento de no ser impugnada. Déjense las constancias pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA CECILIA RAMOS MURCIA
Jueza

3 Corte Constitucional, sentencia T-038 de 2019.