



**DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
VALLEDUPAR – CESAR**

Valledupar-Cesar, trece (13) de enero del año dos mil veinte (2020).

RADICADO 200014003004-2019-0057-00

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA-SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: GUILLERMO POLO FLÓREZ

Accionado: ALLIANZ SEGUROS S.A

ASUNTO A DECIDIR

Es del caso resolver la impugnación del fallo de tutela de fecha veintinueve (29) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, Cesar, dentro del trámite tutelar de la referencia.-

HECHOS

1. El accionante manifiesta que labora en DRUMMOND LTD, desde el 5 de abril de 2005 en el cargo de operador de camión, en el cual está expuesto a sustancias tóxicas, a riesgo de daños a la salud derivados de la exposición a agentes físicos: ruidos, vibraciones, etc.
2. Que presentó el 7 de junio del 2019 ante la accionada, solicitud para que le calificaran la pérdida de capacidad laboral por el accidente de trabajo que sufrió el día 6 de febrero de 2006 mientras desarrollaba sus funciones de operador de camión, el cual fue reportado en debida forma a la ARL, bajo número de reporte 159871.
3. Que hasta el día de hoy se ha vencido el término establecido para emitir respuesta de la solicitud presentada y aún no ha recibido respuesta de Colseguros en Liquidación – Allianz.
4. Que actualmente se encuentra enfermo e imposibilitado para trabajar de forma normal, por tal razón, su situación actual de salud es delicada por lo que, requiere urgentemente que se realice la calificación de su pérdida de capacidad laboral de las patologías que padece, la cual le corresponde a la accionada y en caso de no contar con el personal médico capacitado para hacerlo, tiene la obligación de pagar los honorarios a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena.
5. Que no ha logrado que le realicen la calificación de la pérdida de capacidad laboral, vulnerándosele su derecho al debido proceso
6. Que en el desarrollo de sus funciones y labores dentro de su trabajo ha sido valorado por médicos generales y especialistas, quienes le han diagnosticado las siguientes patologías:

“celulitis de otras partes de los miembros, según historia clínica de fecha 19 de enero de 2009; hiperuricemia sin signos de artritis inflamatoria y enfermedad tofacea y polimialgia reumática, según historia clínica de fecha 1 de febrero de 2010; bronquitis aguda, según historia clínica de fecha 13 de enero de 2011; faringitis aguda, según historia clínica de fecha 14 de enero de 2011; dorsalgia, según historia clínica de fecha 13 de octubre de 2011; lumbago no especificado, según historia clínica de fecha 14 de abril de 2013; gastritis, según historia clínica de fecha 29 de diciembre de 2014; colitis y gastroenteritis, según historia clínica de fecha 11 de mayo de 2015; lumbago con ciática; según historia clínica de fecha 15 de febrero de 2016; fibromialgia, tumefacción, masa o prominencia localizada en el cuello y artritis erosiva, según historia clínica de fecha 31 de octubre de 2016; trastornos de disco cervical, según historia clínica de fecha 28 de marzo 2017; lesión de hombro y gota, según

historia clínica de fecha 17 de noviembre de 2017; trastorno de disco cervical con radiculopatía, según historia clínica de fecha 25 de septiembre de 2018”.

7. Que sus patologías han ido empeorando desde la fecha que realizó la petición, la cual está generando graves problemas en su salud física y mental.

8. Por lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales y en consecuencia, se ordene el pago de los honorarios a la junta regional de calificación de invalidez del Magdalena para realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral de las patologías generadas por el accidente de trabajo.

SENTENCIA IMPUGNADA

El A-quo después de historiar el proceso, DENEGÓ por falta de legitimación en la causa por pasiva el amparo tutelar.

El accionante impugnó el referido fallo arguyendo que la ARL a la que le notifica el reporte de accidente de trabajo es la encargada de darle trámite a la solicitud de calificación sin importar que el empleado cambie de ARL. Además, que la accionada no ha dado respuesta al derecho de petición presentado en meses anteriores, vulnerando con ello el art. 23 de la C.N.

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es un instrumento de defensa de los derechos fundamentales incorporados a nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución de 1991 y desarrollada por el Decreto 2591 de la misma anualidad, en cuyo Art. 1º dice: *"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto"*.

Su desarrollo reglamentario se encuentra previsto además del decreto 2591 de 1991, también en el 306 de 1992 y en el Decreto N° 1382 del año 2000.

Repárese que la Acción de Tutela se estableció justamente con el objeto de lograr por una vía expedita e informal, la protección de las personas cuando sin contar con un medio judicial ordinario idóneo para su defensa, sufren ataque o amenaza a sus derechos fundamentales, por razón de actos u omisiones de las autoridades públicas o de particulares.-

A su vez el numeral 1º del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, señala como causal de improcedencia de la tutela la siguiente: *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante"*.

Ha dicho la corte constitucional: *"Es la tutela un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales constitucionales cuando, en el caso concreto de una persona, la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, en esta última hipótesis en los casos que determine la ley, tales derechos resulten vulnerados o amenazados sin que exista otro medio de defensa judicial o, aún existiendo, si la tutela es usada como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable"* (T-013 de Abril / 92).

De lo anterior se colige que la acción de tutela solo procede para amparar derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por una autoridad pública o en casos especiales por particulares y el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial.

Ahora bien, para el caso particular debe analizarse en primera medida la legitimidad de los sujetos que intervienen en el trámite de tutela, requisito este que la doctrina y la jurisprudencia han denominado "legitimación en la causa por activa y legitimación en la causa por pasiva", y que no es otra cosa que el reconocimiento de la titularidad subjetiva de los derechos fundamentales de quien presenta la acción (activa) y la constatación de ser realmente el demandado quien los vulnera o amenaza vulnerarlos (pasiva).

El tenor del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 es muy claro a este respecto:

"Legitimidad e interés.- La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante" (Subraya la Corte).

Esta norma permite agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa, pero exige que cuando tal circunstancia ocurra se manifieste en la solicitud.

Al respecto, la Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos:

*"La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material. La identificación cabal del demandado es una exigencia que tanto la Constitución como del decreto 2591 de 1991 avalan."*¹¹

Asimismo, ha establecido que:

"En relación con la falta de legitimidad por pasiva, esta Corporación en la Sentencia T-416/97 M.P. José Gregorio Hernández, dijo lo siguiente:

"2.1. La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material.

Si bien la tutela se establece por la Constitución como un proceso preferente y sumario, con ello no se quiso consagrar un instrumento judicial carente de garantías procesales, en donde la brevedad y celeridad procesal sirvan de excusa para desconocer los derechos de las partes o de los terceros, de manera que en dicho proceso, como en cualquier otro, el juez debe lograr que la actuación se surta sin vulnerar los principios de legalidad y contradicción.

La identificación cabal del demandado es una exigencia que tanto la Constitución como del decreto 2591 de 1991 avalan. Según aquélla, la acción de tutela se promueve contra autoridad pública y, en ciertos casos, contra los particulares por la acción u omisión que provoque la violación de los derechos fundamentales de las personas, y lo mismo señala el segundo estatuto."

¹¹ Sentencia T-086-10

Y más adelante, en sentencia T-519 de 2.001 M.P. Clara Inés Vargas esta misma Corporación anotó que: "... cuando del trámite procesal se deduce que el demandado no es responsable del menoscabo de los derechos fundamentales del actor, no puede, bajo ninguna circunstancia, concederse la tutela en su contra. La legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño." (Sentencia T-001-06)

Así las cosas, para que el interesado pudiese alegar que en su caso la acción de tutela como medio de defensa judicial encaminado a la protección de sus derechos fundamentales, debería estar en condiciones de probar que en efecto se le está causando daño y que existe una relación de causalidad entre la actuación de la entidad particular accionada que cuestiona, y el perjuicio que sufre. De lo contrario, carece de legitimidad para intentar la acción.

Pues bien, la presente acción de tutela fue interpuesta por el accionante arguyendo que la entidad accionada ha vulnerado sus derechos al no proceder con la calificación de la pérdida de su capacidad laboral en ocasión del accidente de trabajo que sufrió el 5 de febrero del 2006, mientras desempeñaba sus funciones como operador de camión en DRUMMOND LTD, no obstante, visto el expediente se observa que ninguno de los documentos aportados con el escrito de tutela hace referencia a la afiliación del actor a ALLIANZ – antes COLSEGUROS en Liquidación, ni a la remisión del reporte del accidente de trabajo a la ARL accionada, como quiera que el formato anexo no tiene recibido ni constancia de envío.

De manera que, para el despacho resulta claro que el peticionario **KAREN LORENA VELÁSQUEZ ROJAS**, en esta acción de tutela no probó un nexo de causalidad entre la vulneración de su derecho a una calificación de su pérdida de capacidad laboral y la acción u omisión de entidad accionada, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente esta solicitud de amparo, amén de que, si bien afirma el actor que se encuentra afiliado a dicha ARL y que la misma fue la que atendió el siniestro, no aparece dentro del expediente prueba alguna que respalde su dicho puesto que, como se dijo en precedencia y se itera, no aparece constancia de recibido del reporte del accidente y no fue allegada la historia clínica en la que consta que en efecto ALLIANZ asumió la atención del accidente de trabajo sufrido por el accionante.

Además, de acuerdo con lo afirmado por ALLIANZ en su contestación, desde el año 2008 le fue revocada la autorización para explotar el ramo de riesgos profesionales y que, todos los asuntos sometidos a su conocimiento fueron trasladados a COLMENA ARL, entidad a la cual no ha efectuado solicitud alguna de calificación.

Habida cuenta de lo dicho, como lo ha reiterado permanentemente la Corte Constitucional, cuando del trámite procesal se deduce que el demandado no es responsable del quebrantamiento de los derechos fundamentales del actor, no puede concederse la tutela en su contra pues no existe nexo de causalidad entre la acción de tutela y la omisión o acción o amenaza de derechos fundamentales, por lo que se torna improcedente, por configurarse el fenómeno de la falta de legitimación pasiva de la tutela, evento que se presenta cristalinamente en el caso de autos, pues, ALLIANZ no es la ARL a la que se encuentra vinculado el actor y por ende, la responsable de efectuar su calificación. Por consiguiente, se confirmará la sentencia proferida en primera instancia.

Con todo, lo que aquí se resuelve no es óbice para que el accionante, si a bien lo tiene solicite información a la ARL COLMENA frente a su afiliación y calificación de pérdida de capacidad laboral.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar, administrando Justicia por autoridad del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha veintinueve (29) de octubre dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, Cesar, dentro del trámite tutelar iniciado por GUILLERMO POLO FLÓREZ, contra ALLIANZ SEGUROS S.A

SEGUNDO.- Notifíquese este proveído a las partes y al despacho judicial de primera instancia por el medio más expedito. Librese el oficio correspondiente.

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, remítase la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Oficiese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



DANITH CECILIA BOLÍVAR OCHOA
Juez.

S.F

