



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, Cesar, Dieciocho (18) de noviembre de dos mil Veinte
(2020)

RAD: 20001-31-03-002-2020-00112-00. Acción de tutela de primera instancia promovida por **LUIS ANDRES ARGUELLES VERGARA** contra **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL MAGDALENA - ARL SURA**. Derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA, DIGNIDAD HUMANA, IGUALDAD.

ASUNTO A TRATAR:

Procede el Despacho a resolver la lo que en derecho corresponda en la presente Acción de Tutela de primera instancia impetrada por **LUIS ANDRES ARGUELLES VERGARA** contra **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL MAGDALENA - ARL SURA**.

HECHOS:

Como sustento fáctico de la acción constitucional, el accionante manifiesta en síntesis lo siguiente:

Se desempeño como auxiliar de higiene en la empresa D.P.A. "Dairy Partners of Americas" en la sede de operaciones de la ciudad de Valledupar desde el año 2015. En el examen médico ocupacional de Ingreso-Osteomuscular reglamentario previo a su contratación, realizado por la empresa APREHSI el 24 de agosto de 2015 no se observan antecedentes patológicos, quirúrgicos o de otra índole que se confirmen como lesión o menoscabo de sus capacidades físicas o psicológicas.

El 4 de septiembre de 2016, estaba realizando sus labores habituales de higiene en la plataforma asignada y sufrió una caída desde una altura de más de 10 metros, de las cuales resultó lesionado con las siguientes patologías:

- 1.- Desalineación del raquis cervical.
- 2.- Rectificación de la lordosis fisiológica del raquis.
- 3.- Variación del eje estático y aumento del ángulo de Ferguson correspondiente a inestabilidad lumbosacra.
- 4.- Discopatía degenerativa L4 L5 con ruptura anular como descrita contacto el estuche dural.
- 5.- Contusión de la médula ósea en la vertiente anterior de la meseta tibial externa.
- 6.- Compromiso flobotico del tejido celular subcutáneo de la cara lateral de la rodilla.
- 7.- Traumatismo de estructuras múltiples en la rodilla.
- 8.- Trauma en región de columna lumbar con aumento de Lordosis lumbar sacro ileitis bilateral.

- 9.- Dolor muscular paravertebral, dolor sacro iliar y a nivel sacro coxígea, dolor en rodilla izquierda.
- 10.- Lumbalgia - Discopatía lumbar. □ Ruptura de meniscos medial y lateral.
- 11.- Lumbosacra.
- 12.- Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía.
- 13.- Ruptura anular postero lateral derecha con contacto del saco dural.
- 13.- Lumbago de origen osteomuscular.
- 14.- Radiculopatía MP Izquierdo.
- 15.- Lumbalgia Sec 1.
- 16.- Radiculopatís lumbar izquierda.
- 17.- Abombamiento focal central medializao hacia la región paramedial izquierda del anulo fibroso del disco intervertebral L4-L5.
- 17.- Abombamiento concéntrico del anulo fibroso del disco intervertebral L5-S1.
- 18.- Lumbocitalgia que se irradiá a miembro inferior izquierdo que no calma.
- 19.- Dolor en región lumbar con varios años de evolución. □ Condromalacia rodilla izquierda.
- 20.- Atrofia de cuádriceps rodilla izquierda.
- 21.- Trastorno mixto de ansiedad y depresión.
- 22.- Rasgos dependientes de personalidad
- 23.- Síndrome de cefalea en racimos.
- 24.- Trastornos depresivos recurrentes.
- 25.- Trastorno de sueño.
- 26.- Crisis Vital.
- 27.- Episodio depresivo grave.
- 28.- Insomnio de ansiedad generalizado.

El día 20 de septiembre de 2018 con respecto a los diagnósticos "Desgarro de Meniscos, presente2 y "Sinovitis Transitoria" fue sometido a procedimiento quirúrgico denominado "Menisctomia medial y lateral, sinovetomia parcial y condroplastia de la rótula de rodilla izquierda.

Como consecuencia de su accidente laboral, su salud física, emocional y psicológica se han visto gravemente afectadas, debido a que su movilidad, locomoción, desempeño físico y laboral se han reducido en gran medida y además no ha podido volver a practicar deportes con regularidad, todos los movimientos que realiza le causan dolor, desde la rodilla hasta la cadera, incluso estando sentado no puede girar sin sentir dolor y aunque está tomando medicamentos el dolor no cesa, incluso las cirugías y sesiones de fisioterapia no logran controlar sus recurrentes episodios de dolencia, lo que le suma en un estado de debilidad manifiesta porque es fácil inferir que el curso de su vida no es el mismo con estos episodios patológicos. Al mismo tiempo fue diagnosticado con trastorno depresivo recurrente y otras patologías de índole psiquiátrico.

En examen médico ocupacional de retiro osteomuscular realizado por la empresa APREHSI el 17 de enero de 2017 se observan los siguientes diagnósticos patológicos hallados y reconocidos por el médico especialista en salud ocupacional:

- 1.- Trastornos mentales: Crisis de Ansiedad e insomnio.
- 2.- Trastornos columna: Discopatía, hernia discal de L5 S1, radiculopatía de miembro inferior izquierdo.
- 3.- Enfermedades degenerativas: Ruptura de menisco medial y lateral de rodilla izquierda por resonancia y valoración por ortopedia.

En Examen Médico Ocupacional (Pos Incapacidad) realizado también por la empresa APREHSI y en este caso firmado por la misma medico ocupacional que realizó su examen de ingreso a la misma empresa en el año 2015, la doctora Miladys Miluska Jiménez, la cual en ese caso registró las siguientes observaciones en las extremidades inferiores:

- 1.- Dolor Lumbar al marchar en puntas y talones.
- 2.- Dolor en rodilla izquierda - limitación.
- 3.- Dolor al estiramiento.
- 4.- Pobre normalidad en flexibilidad.

Teniendo en cuenta su estado de salud física empezó a presentar episodios de ansiedad, alteración en el sueño, cefalea, los cuales fueron diagnosticados por la psiquiatra JANITZA GOMEZ URECHE como síntomas ansiosos y hasta la fecha sigue siendo paciente psiquiátrico por lo cual fue hospitalizado en centro psiquiátrico por más de 120 días, y con antecedentes patológicos directamente señalados de "hernia discal, radiculopatía, politrauma, entre otros los cuales son a su vez la consecuencia física derivada del accidente de trabajo ocurrido el 4 de septiembre de 2016.

La ARL SURA procedió a emitir Calificación de Índice de Pérdida de capacidad laboral el día 7 de diciembre de 2016, en él se le otorgó un resultado de 0.00%, a lo cual no estuvo de acuerdo y en su momento apeló dicho resultado.

El Dictamen de Calificación del Índice de Pérdida de Capacidad Laboral emitido por ARL SURA se encontraba en firme, a través de Derecho de Petición presentado el 7 de febrero de 2017 manifestó a la ARL SURA que presentaba patologías derivadas del accidente de trabajo que no habían sido incluidas en dicha calificación, a lo cuál la ARL SURA en respuesta del 4 de marzo de 2017 indicó que la calificación ya había culminado y que si padecía alguna patología ésta debía ser informada a SALUD TOTAL EPS quien es la EPS a la cual está afiliado.

Le correspondió a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar calificar el Índice de Pérdida de Capacidad Laboral, el 18 de enero de 2018 determinó el concepto final en 17.25% asignando al Rol de Calificación y Valoración de Deficiencias "Titulo I" un puntaje de 10.85%, en lo que no está de acuerdo debido a que el momento de la calificación no se había presentado todas las patologías que fueron diagnosticadas como derivadas del accidente de trabajo, lo que hace que se encuentren incompletos los factores que determinaron dicha calificación; del mismo modo al "Titulo II" Valoración del rol laboral, rol ocupaciones y otras áreas ocupacionales" La Junta calificó con un total de 6.40%, a lo que tampoco está de acuerdo teniendo en cuenta que es muy bajo el puntaje asignado al rol laboral, bajo el entendido que el empleador tuvo que quitar de su responsabilidad más del 50% de las funciones que antes del accidente yo desempeñaba a satisfacción, así mismo, la Junta calificó con 0% las restricciones de autosuficiencia económica pero no está de acuerdo debido a la reducción de sus ingresos por la ausencia de horas extras y recargos nocturnos sumado a su rol de jefe de hogar, lo cual se ha visto gravemente afectado después del accidente.

El dictamen expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar se acerca más a su situación de salud integral, dicho dictamen fue apelado, pero no se enteró en que momento sucedió tal apelación, no le notificaron de ello, lo cual viola su derecho fundamental al Debido Proceso y por ende hace ilegal todas las actuaciones siguientes a ello.

Dos años después fue contactado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para que en menos de 24 horas hiciera llegar los documentos que considerara necesarios para dicha calificación, pero es imposible en 24 horas recolectar más de 3 años de procedimientos y diagnóstico médicos, pero aun así el 17 de septiembre de 2020 dicho ente procedió a emitir la calificación correspondiente en 0.0.% dejando sin efectos 4 años de padecimientos de patologías físicas y psicológicas, al mismo tiempo la Junta Nacional de Calificación desmejoró su calificación lo cual vulnera directa y gravemente su situación de salud, financiera, emocional y laboral.

El 1 de julio de 2020, SALUD TOTAL EPS, como consecuencia a sus constantes diagnósticos psicológicos procedió a calificar el origen de los mismos y los determinó como de origen LABORAL por el diagnóstico de "OTROS TRASTORNOS DEPRESIVOS RECURRENTE".

DERECHOS FUNDAMENTALES QUE SE ESTIMAN VIOLADOS:

La parte actora considera que con los anteriores hechos se han vulnerados los derechos fundamentales DEBIDO PROCESO, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA, DIGNIDAD HUMANA, IGUALDAD.

PRETENSIONES:

Solicita el accionante, lo siguiente:

1. Se ordene a la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN, la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN y la ARL SURA, realizarle una nueva valoración médica bajo los parámetros del debido proceso con la finalidad de determinar su pérdida de la capacidad laboral y teniendo en cuenta la totalidad de diagnósticos médicos realizados hasta hoy y que han sido consecuencia del accidente de trabajo.

2. Se ordene a la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN, la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN y la ARL SURA, autoricen ingresar con una persona de su confianza a dicha valoración debido a que es paciente psiquiátrico, para que confirme que le den el servicio requerido, y revisen sus daños corporales, psicológicos, las limitaciones físicas y le den el diagnóstico de acuerdo con lo dispuesto en las normas y el estado real.

PRUEBAS:

PARTE ACCIONANTE:

1. Examen médico ocupacional de Ingreso-Osteomuscular, realizado por la empresa APREHSI el 24 de agosto de 2015.
2. Informe de accidente laboral dirigido a SURA ARL.
3. Rx de Columna Cervical que evidencia los diagnósticos de Desalineación del raquis cervical y Rectificación de la lordosis fisiológica del raquis.
4. RX de columna Lumbosacra que evidencia "variación del eje estático y aumento del ángulo de ferguson.

5. RNM de Columna lumbosacra bajo sedación que diagnostica "Discopatía. degenerativa L4-L5 con ruptura anular descrita contacto el estuche dural.
6. Resonancia nuclear magnética que evidencia Contusión de la médula ósea en la vertiente anterior de la meseta tibial externa y Compromiso flobotico del tejido celular subcutáneo de la cara lateral de la rodilla, entre otros diagnósticos.
7. Historia Clínica de Consulta Externa, donde se observa como diagnostico principal Traumatismo de estructuras múltiples en la rodilla.
8. Consulta por neurocirugía en donde se describo Trauma en región de columna lumbar con aumento de Lordrosis lumbar sacro ileitis bilateral asociado a dolor muscular paravertebral, dolor sacro iliar y a nivel sacro coxígea, dolor en rodilla izquierda.
9. Receta luego de visita a la Clínica Erasmo Ltda. Por urgencias, evidencia Diagnostico DX de Lumbalgia - Discopatía lumbar.
10. Certificado del Centro Ortopédico del Cesar sobre el Diagnostico "Ruptura de Meniscos"
11. RNM Firmado por el doctor Eibart Murillo sobre "Ruptura de Meniscos Medial y Lateral".
12. Diagnóstico del Centro Ortopédico del Cesar sobre el padecimiento de "Lumbosacra".
13. Diagnóstico de la Unidad Ortopédica de la Clínica Buenos Aires con Diagnostico principal "Trastorno de Disco Lumbar y otros, con Radiculopatía".
14. Historia Clínica con diagnóstico de "Ruptura Anular Postero Derecha con contacto del saco dural.
15. Documento que otorga incapacidad bajo el diagnostico "Paciente con Lumbago de Origen Osteomuscular que requiere reposo en casa y manejo analgésico.
16. El Ortopedista y Traumatólogo JOSE MANUEL MARTINEZ PAVAJEAU evidencia atención por "dolor de espalda con irradiación n a MP izquierdo de 6 meses de evolución multitratado sin mejoría", bajo los diagnósticos de Radiculopatía MP izquierdo y Lumbalgia. Sec 1.
17. Consulta de Neurocirugía que diagnostica y receta tratamiento sobre "Radiculopatía Lumbar Izquierda".
18. Consulta con el Ortopedista JUAN MANUEL MARTINEZ PAVAJEAU donde se evidencia diagnósticos de "CONDROMALACIA RODILLA IZQUIERDA y ATROFIA DE CUADRICEPS RODILLA IZQUIERDA.
19. Consulta de Psiquiatría con diagnóstico de "TRASTORNO MISTO DE ANSIEDAD Y DEPRESION.
20. Epicrisis de Atención en centro de hospitalización psiquiátrica, en donde se evidencia Diagnostico de "Otros Trastornos Depresivos Recurrentes"
21. Historia Clínica de Atención por hospitalización en centro psiquiátrico en donde se observa como motivo de hospitalización el diagnóstico de "TRASTORNO DEPRESEIVO RECURRENTE, NO ESPECIFICADO.
22. Diagnostico Psiquiátrico de "Trastorno Mixto de Ansiedad y Depresión".
23. Nuevamente Historia Clínica de Atención por hospitalización en centro psiquiátrico en donde se observa como motivo de hospitalización el diagnóstico de EPISODIO DEPRESIVO GRAVE acompañado de TRASTORNO DEPRESIVO RECURRENTE.
24. Certificado de Internación Parcial en centro psiquiátrico SION.
25. Diagnóstico Psiquiátrico de "INSOMNIO DE ANSIEDAD GENERALIZADO"

26. Informe de Procedimiento Quirúrgico realizado por el doctor EIBARTH Murillo Daza.
27. Calificación de Índice de Pérdida de capacidad laboral por parte de ARL SURA.
28. Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar.
29. Respuesta de ARL SURA a solicitud de incluir nuevo diagnóstico en el Dictamen de Calificación de Índice de Pérdida de Capacidad Laboral.
30. Dictamen JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.
31. SALUD TOTAL EPS determina como de origen LABORAL el diagnóstico de "OTROS TRASTORNOS DEPRESIVOS RECURRENTE"

PARTE ACCIONADA:

ARL SURA:

- 1.- SFC ARL SURA.
2. Certificado de afiliación.
3. Dictamen cero secuelas ARL SURA.
4. Dictamen JRCI Cesar y apelación ARL SURA.
5. Guía apelación ARL SURA.
6. Remisión de JRCI Magdalena a JNCI.
7. Dictamen cero secuelas JNCI.
8. Dictamen EPS patología mental.
9. Ponencia ARL SURA a controversia contra dictamen de EPS.
10. Correo notificando controversia de ARL SURA a dictamen de EPS.
11. Carta controversia ARL SURA contra dictamen de EPS.

TRÁMITE PROCESAL

Con proveído de 06 de noviembre de 2020, este Despacho Judicial admitió la acción de tutela, corriendo de ella traslado la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL MAGDALENA - ARL SURA, concediéndoles el término de dos (2) días, para que rindiera un informe sobre los hechos relatados en la acción presentada.

Así mismo, en el mismo auto se vinculó a Salud total EPS, para que se pronunciara sobre los hechos de la acción de tutela.

CONTESTACIÓN DE LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ:

Alega lo siguiente: "**Estudio del caso:** La Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, el día 18/01/2018, calificó los diagnósticos(s): Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía - Discopatía L4-L5 + dolor lumbar con paresia+ aprensiones, el dolor se irradia a miembro inferior izquierdo y trastorno de dolor persistente somatomorfo, como de origen: Accidente de trabajo, con una pérdida de capacidad laboral: 17.25% y de fecha de estructuración: 21/10/2016. La pérdida de capacidad laboral emitida se desglosa así: Deficiencia ponderada: 10.85%; Rol laboral/ocupacional: 6.40%. **La Administradora de Riesgos Laborales (ARL) Sura**, no estuvo de acuerdo con la pérdida de

capacidad laboral y controvierte el dictamen. En aras de desatar el recurso interpuesto, se estudia la Historia Clínica aportada, se tiene en cuenta la valoración realizada por los integrantes de la Sala Uno de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y se contrasta los hallazgos en la Historia Clínica con lo estipulado en el MUCPLO. **Deficiencias:** Al revisar el dictamen emitido por la Junta Regional de calificación de invalidez, a la luz de los argumentos expuestos en la apelación, se considera que se le calificó las siguientes deficiencias (sin ponderar): Dolor persistente + parestesia y disestesia dorsiplantar, diagnosticado por neurología y tratamiento por medicina del dolor 10.0% (tabla: 12.50) y Discopatía L4-L5 + dolor lumbar con paresia aprensiones. Se irradia a miembro inferior izquierdo 13.0% (tabla: 15.30). Al respecto de las calificaciones asignadas por la junta regional, se considera sobre valoración teniendo en cuenta que el paciente sufrió trauma al caer de altura, sin encontrarse alteración aguda a consecuencia de dicho trauma, los estudios mostraron patología constitucional y degenerativa que no tiene relación con el trauma en el accidente de trabajo; esta patología implica proceso degenerativo que es derivado de la deshidratación de los discos intervertebrales el cual es de larga evolución y cuyo inicio no tiene relación con trauma agudo como el descrito en el accidente de trabajo.. Por lo anterior, a consecuencia del accidente de trabajo presentó trauma de tejidos blandos que se resolvió sin dejar secuelas. Las patologías degenerativas que presenta no están relacionadas con el accidente de trabajo y se sugiere hacer estudio de origen como enfermedad (común o laboral)“

Indica, que en lo referente a la rodilla, igualmente no se encuentra proceso agudo derivado de accidente de trabajo. El accidente de trabajo produjo cuadro de dolor agudo (esguince de columna), que se resolvió. Como no hay secuelas derivadas del accidente de trabajo la pérdida de capacidad que produce el evento accidental es de 0.0%. Por lo anterior, la junta decide MODIFICAR el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena.

Diagnóstico(s):

- Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía - Discopatía L4-L5 + dolor lumbar con paresia+ aprensiones, el dolor se irradia a miembro inferior izquierdo.
- Trastorno de dolor persistente somatomorfo.

Origen: No derivado de accidente de trabajo.

Diagnóstico(s):

- Esguince de columna vertebral - resuelto Origen: accidente de trabajo.

Pérdida de capacidad laboral: 0.0%“

Alega que, con respecto a la pretensión del tutelante, de que se realice valoración médica, con el fin de determinar la pérdida de capacidad laboral, teniendo en cuenta la totalidad de los diagnósticos, indican que, los miembros de la sala estudiaron la totalidad de los diagnostico que venían en proceso de calificación desde primera oportunidad.

Precisan, lo que se encontraba en estudio eran las secuelas derivadas del accidente de trabajo, si el paciente considera que cuenta con nuevos diagnósticos los cuales no fueron teniendo en cuenta lo pertinente es iniciar el trámite de calificación desde primera oportunidad conforme se encuentra establecido en el Artículo 142 del Decreto 019 de 2012.

Arguye, que el trámite de calificación no se evidencia ningún error en el dictamen emitido respecto al caso del señor Arguelles Vergara, que lleve a esa entidad a emitir una nueva calificación, pues la decisión se encuentra plenamente sustentada tanto en la historia clínica como en la normatividad vigente.

En virtud de lo anterior, solicita declarar la acción de tutela improcedente.

CONTESTACIÓN DE LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL MAGDALENA:

Manifiesta que, el accionante fue calificado por la extinta Junta Regional de Calificación de invalidez del Cesar mediante Dictamen No.1065608623-50 de fecha 18/01/2018 determinando la pérdida de la capacidad laboral de los diagnósticos objeto de controversia otorgándole un PCL equivalente a 17.25% con fecha de estructuración 21/10/2016 de origen Accidente de trabajo.

Alega, que el dictamen fue debidamente notificado a todas las partes interesada, en donde la administradora de riesgo laborales positiva dentro de los términos de ley interpone recurso de reposición con subsidio de apelación en contra el dictamen No.1065608623-50 de fecha 18/01/2018 emitido por la extinta Junta Regional de Calificación de invalidez del Cesar, recurso que fue desatado por la Junta regional de Cesar en donde decide no reponer el dictamen No.1065608623-50 de fecha 18/01/2018 y en consecuencia acoge el recurso de apelación dándole la alzada a la Junta Nacional para sus fines y competencias.

Indica, que la Junta Nacional de Calificación de invalidez desata la controversia presentada en primera instancia mediante dictamen No.1065608623-30380 de fecha 17/09/2020 otorgándole un PCL equivalente a 00.00% por lo tanto el dictamen se encuentra en firme.

Concluye, alegando que la presente acción de tutela es improcedente en vista que el decreto 1072 del 2015 en el artículo 2.2.5.1. 42. Controversias sobre los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez. Las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos en firme por las Juntas de Calificación de Invalidez serán dirimidas por la justicia laboral ordinaria de conformidad con lo previsto en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante demanda promovida contra el dictamen de la Junta correspondiente.

E virtud de lo anterior, solicita la desvinculación de la acción de tutela.

CONTESTACIÓN DE LA ARL SURA:

Alega, que el actor tiene antecedente de accidente de trabajo del 04 de septiembre de 2016, por el cual ARL SURA brindó las atenciones derivadas del evento en el cual hubo cuadro de lumbago y, una vez alcanzó un estado de mejoría médica máxima ARL SURA calificó secuelas del evento con dictamen del 30 de noviembre de 2016 donde se definió una pérdida de capacidad laboral de 0%, es decir, que el accidente de trabajo no dejó secuelas. Por controversia del trabajador, el caso fue valorado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar que emitió dictamen el 18 de enero de 2018 calificando una PCL de 17.25%, y ARL SURA presentó recurso de apelación dentro del término legal.

Indica, que por las irregularidades presentadas en la citada junta que llevaron a su cierre, el caso del actor fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, quien posteriormente, remitió el caso a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual emitió dictamen el 17 de septiembre de 2020 calificando una pérdida de capacidad laboral de 0% por el diagnóstico ESGUINCE DE COLUMNA VERTEBRAL - RESUELTO, y en el dictamen de la Junta Nacional se aclara que el accionante presenta otros diagnósticos TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS, CON RADICULOPATÍA (DISCOPATÍA L4-L5 + DOLOR LUMBAR CON PARESIAS+ APRENSIONES, EL DOLOR SE IRRADIA A MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDO) y TRASTORNO DE DOLOR PERSISTENTE SOMATOMORFO que no son derivados del ACCIDENTE DE TRABAJO.

En virtud de lo anterior, solicita declara la improcedencia de la acción de tutela.

CONTESTACIÓN DE SALUD TOTAL EPS:

Alega, que existe una FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA frente a SALUD TOTAL EPS-S S.A., puesto que no ha incurrido en vulneración de los derechos fundamentales pretendidos, pues, solo ha actuado como la entidad aseguradora que ha brindado los servicios médicos que ha demandado.

Concluye, que dentro del presente caso NO EXISTE VULNERACIÓN DE DERECHO FUNDAMENTAL ALGUNO DEL ACTOR, solicitando se sirva DENEGAR la presente acción.

En virtud de lo anterior, solicita DECLARAR que SALUD TOTAL EPS-S S.A., no ha incurrido en vulneración alguna de los derechos fundamentales de la accionante, dado que en todo momento ha brindado acceso a los servicios de salud y DESVINCULAR a SALUD TOTAL EPS-S S.A., quien no está legitimada por pasiva para actuar y responder ante los reclamos aducidos, conforme a lo expuesto y probado. Por último, se ORDENE a su costa la expedición de copia del fallo, cumpliendo las prerrogativas enunciadas en el Decreto 491 de 2020.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL:

La acción de tutela es un mecanismo de defensa establecido por la constitución a favor de todas las personas cuyos derechos fundamentales sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente previstos por la constitución y la ley, cuyo amparo inmediato puede ser reclamado ante los jueces de la república. Esta acción constitucional es de carácter preferente, sumario y subsidiario, por cuanto a él se recurre cuando no estén contemplados otros medios de defensa judicial, tal como indica el artículo 86 de la constitución nacional en su inciso tercero: esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, limitación esta que fue reiterada en el numeral 1 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991.

LEGITIMACION ACTIVA

La accionante LUIS ANDRES ARGÜELLES VERGARA, actuando en nombre propio impetra acción de tutela, teniendo como objetivo que constitucionalmente a través del presente mecanismo, le salvaguarde los derechos fundamentales constitucionales vulnerados.

LEGITIMACIÓN PASIVA:

La JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL CESAR - ARL SURA, están legitimadas como parte pasiva por ser la entidad a la cual se le atribuye la vulneración a dichos derechos fundamentales, por estar involucradas en la expedición de dictamen de PCL.

INEMDIATEZ Y SUFSIDIARIDAD:

Con respecto a este presupuesto considera esta agencia judicial que el mismo se cumple puesto que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, emitió dictamen el 17 de septiembre de 2020 y la fecha de la presente acción de tutela es de fecha 03 de Noviembre de 2020, la cual se torna dentro de los términos razonable y oportuno.

Así mimos, la Jurisprudencial ha sostenido que *"Frente a dicha cuestión, esta Corporación sostuvo que reclamar por vía de tutela "la entrega de aquellos componentes de la ayuda humanitaria que no le fueron suministrados en su momento, no puede suponer una tardía reclamación y mucho menos se puede inferir que el simple transcurso del tiempo sea suficiente para dar por cierto que ya superó su situación de desplazamiento". En tal sentido, reclamar la entrega de ayuda humanitaria después de varios años de ocurrir la situación de desplazamiento forzoso puede justificarse, cuando durante ese lapso no ha sido posible superar la situación de emergencia y vulnerabilidad, siendo imperioso que el juez constitucional brinde la protección pertinente"* (**Sentencia T-004/18**)

PROBLEMA JURIDICO:

En el presente asunto, el problema jurídico a resolver radica: ¿Si la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL CESAR - ARL SURA, ha vulnerado los derechos fundamentales constitucionales al DEBIDO PROCESO, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA, DIGNIDAD HUMANA, IGUALDAD a LUIS ANDRES ARGÜELLES VERGARA?

SUBSIDIARIEDAD - Sentencia SU-115 de 2018:

La protección de los derechos constitucionales fundamentales no es un asunto reservado a la acción de tutela. Con fundamento en la obligación que el artículo 2 de la Constitución impone a las autoridades de la República, de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades, los distintos mecanismos judiciales previstos en la ley han sido establecidos para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. De ahí que la Constitución defina la tutela como un mecanismo subsidiario frente a los demás medios de defensa judicial, los cuales son, entonces, los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de

sus derechos, tal como disponen el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución Política, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1° del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.

De estas disposiciones se infieren los siguientes postulados, en relación con el carácter subsidiario de la acción de tutela: **(i)** la acción de tutela debe proceder de forma directa y definitiva cuando *no exista* otro medio o recurso de defensa judicial que garantice la protección de los derechos constitucionales fundamentales. De existir otro medio o recurso de defensa judicial (lo que supone un análisis *formal de existencia*), es necesario determinar su eficacia, "atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante" **(ii)** En caso de *ineficacia*, como consecuencia de la *situación de vulnerabilidad* del accionante, la tutela debe proceder de manera definitiva; esta le permite al juez de tutela determinar la *eficacia en concreto* (y no meramente *formal o abstracta*) de los otros medios o recursos de defensa, tal como dispone el apartado final del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, en la medida en que el lenguaje constitucional apunta a valorar la efectividad del medio de defensa en relación con las condiciones del individuo. **(iii)** Con independencia de la situación de *vulnerabilidad* del accionante, la tutela debe proceder de manera *transitoria* siempre que se acredite un supuesto de *perjuicio irremediable*. **(iv)** En caso de no acreditarse una situación de *vulnerabilidad* o un supuesto de *perjuicio irremediable* la acción de tutela debe declararse improcedente, dada la *eficacia en concreto* del medio judicial principal y la inexistencia de una situación inminente, urgente, grave e impostergable que amerite su otorgamiento transitorio.

De igual forma, en la Sentencia T 030 - 2015, se ha manifestado lo siguiente:

"La acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual y subsidiario, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados. Ello en consonancia con el artículo 86 de la Constitución, los artículo 6° numeral 1, del Decreto 2591 de 1991 que establecen como causal de improcedencia de la tutela: **"cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.** La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.". El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela ha servido a la Corte Constitucional para explicar el ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo 86 de la Carta Política, **más aún cuando el sistema judicial permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, encaminadas todas a la defensa de sus derechos.**

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción. En este sentido, el carácter supletorio del mecanismo de tutela conduce a que solo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que pueda tener el actor no existe alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado. Esta consideración se morigera con la opción de que a pesar de disponer de otro medio de defensa judicial idóneo para proteger su derecho, el peticionario puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De no hacerse así, esto es, actuando en desconocimiento del principio de

subsidiariedad se procedería en contravía de la articulación del sistema jurídico, ya que la protección de los derechos fundamentales está en cabeza en primer lugar del juez ordinario.

Sentado lo anterior, corresponde aclarar aquellos eventos que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable. En relación a este tema, esta Corporación ha explicado que tal concepto "*está circunscrito 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.*" En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha elaborado varios criterios para determinar su existencia que se resumen en la inminencia, la gravedad, la urgencia y la impostergabilidad de la intervención:

"la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados."

En jurisprudencia reiterada, este tribunal, ha expuesto el alcance del perjuicio irremediable en los siguientes términos:

"En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice 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"

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha previsto que la valoración de los requisitos del perjuicio irremediable, debe efectuarse teniendo en consideración las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que reclaman un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

Según lo preceptuado en el artículo 86 C.P., la acción de tutela procede como mecanismo subsidiario de exigibilidad judicial de los derechos fundamentales, de modo que ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, deberá preferirse este, a menos que esté acreditada la inminencia de un perjuicio irremediable que reste idoneidad a ese mecanismo. El incumplimiento de este requisito de subsidiariedad fue la razón de la decisión de ambas instancias en el presente asunto, quienes unívocamente concluyeron que el asunto debía tramitarse ante la jurisdicción civil ordinaria, específicamente por el procedimiento verbal sumario,

que entre sus asuntos contempla aquellos relativos a la autorización de salida del país de los menores por parte de sus padres.

Con respecto la Corte Constitucional se ha pronunciado en **Sentencia T-836/15**:

Reiteración de jurisprudencia. La procedencia de acción de tutela ante existencia de otro medio de defensa judicial:

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela procederá siempre que "el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

Al respecto, esta Corporación ha señalado lo siguiente: "Se encuentra ya muy decantada la jurisprudencia de la Corte acerca de la naturaleza residual de la acción de tutela y sus condiciones de procedencia cuando existe un mecanismo ordinario de defensa. Así ha destacado en múltiples oportunidades que los medios y recursos judiciales ordinarios son el escenario preferente para invocar la protección de los derechos constitucionales fundamentales que se consideren vulnerados en una situación específica, y a ellos deben acudir, en principio, los afectados, a fin de hacer prevalecer la supremacía de estos derechos y el carácter inalienable que les confiere la Carta. En consecuencia, la acción de tutela adquiere la condición de medio subsidiario, cuyo propósito no es el de desplazar a los otros mecanismos, sino el de fungir como último recurso orientado a suplir los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias presenta el orden jurídico, en materia de protección de derechos fundamentales.

Así, la protección de derechos fundamentales es un asunto que el orden jurídico reserva a la acción de tutela en la medida que el mismo no ofrezca al afectado otros medios de defensa judicial, de igual o similar eficacia. Sin embargo, de la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no deviene automáticamente la improcedencia de la acción de tutela.

El carácter subsidiario de la acción de tutela y su procedencia para evitar un perjuicio irremediable. Reiteración de jurisprudencia - Sentencia T-040/18:

"Según el inciso 4° del artículo 86 de la Constitución Política, el requisito de subsidiariedad se refiere a que la acción de tutela procede cuando el afectado (i) no cuenta con otros medios de defensa judicial; (ii) a pesar de que dispone de otros medios judiciales que resultan idóneos y eficaces para la protección de sus derechos, el recurso de amparo se utiliza para evitar un perjuicio irremediable.

En aquellos asuntos en que existan otros medios de defensa judicial, la jurisprudencia de este Tribunal ha determinado que caben dos excepciones que justifican su procedibilidad, siempre y cuando también se verifique la inmediatez:

1- A pesar de existir otro medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede, en principio, como mecanismo transitorio. No obstante, la Corte ha reconocido que en ciertos casos, si el peticionario está en situación de debilidad manifiesta, el juez constitucional puede realizar el examen de la transitoriedad de la medida, en atención a las especificidades del caso, en particular a la posibilidad de exigir al accionante que acuda después a los medios y recursos judiciales ordinarios y concluir que resulta desproporcionado imponerle la carga de acudir al mecanismo judicial principal.

2-. Si bien existe otro medio de defensa judicial, éste no es idóneo o eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual las órdenes impartidas en el fallo de tutela tendrán carácter definitivo”

LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL TRÁMITE DE TUTELA - SENTENCIA T-040/18:

De conformidad con el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, la tutela es un mecanismo informal, lo que significa que simplemente se exige que en la solicitud se exprese (i) la acción o la omisión que la motiva, (ii) el derecho que se considera violado o amenazado, (iii) el nombre de quien es autor de la amenaza o agravio, y (iv) la descripción de las demás circunstancias relevantes para decidir la solicitud.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que, en principio, la informalidad de la acción de tutela y el hecho de que el actor no tenga que probar que es titular de los derechos fundamentales reconocidos por la Carta Política, no lo exoneran de demostrar los hechos en los que basa sus pretensiones. En efecto, la Corte ha sostenido que quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que funda su pretensión.

Del mismo modo, esta Corporación ha establecido que el amparo es procedente cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de la violación o amenaza del derecho fundamental alegado por quien la ejerce. Por consiguiente, el juez no puede conceder la protección solicitada simplemente con fundamento en las afirmaciones del demandante, y si los hechos alegados no se prueban de modo claro y convincente, el juez debe negar la tutela, pues ésta carece de justificación.

En ese orden de ideas, la Corte ha señalado que la decisión judicial “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.”

Ahora bien, en esta clase de procedimientos el régimen probatorio se rige por las facultades excepcionales que confieren los artículos 18, 20, 21 y 22 del Decreto 2591 de 1991 al juez de amparo. Así, el juez de tutela debe hacer uso de sus facultades oficiosas y constatar la veracidad de las afirmaciones realizadas por las partes. En ese orden de ideas, cuando el juez constitucional tiene dudas acerca de los hechos del caso concreto, le corresponde pedir las pruebas que considere necesarias de manera oficiosa. De este modo, su decisión se basará en hechos plenamente demostrados, para lograr decisiones acertadas y justas que consulten la realidad procesal.

En consecuencia, en sede de tutela la regla según la cual corresponde al accionante probar todos los hechos en que fundamenta su solicitud de amparo, se aplica de manera flexible, pues el juez debe hacer uso de sus poderes oficiosos para conocer la realidad de la situación litigiosa, “(...) de manera que no sólo está facultado para pedir informes a los accionados respecto de los hechos narrados en el escrito de tutela, sino que está obligado a decretar pruebas cuando persisten las dudas respecto de los hechos del caso estudiado.

EL CASO CONCRETO:

Para comenzar, el señor LUIS ANDRES ARGÜELLES VERGARA, acude a éste mecanismo constitucional en busca de la protección a sus derechos fundamentales constitucionales al al DEBIDO PROCESO, TRABAJO,

SEGURIDAD SOCIAL, VIDA, DIGNIDAD HUMANA, IGUALDAD a LUIS ANDRES ARGÜELLES VERGARA, los cuales estima vulnerados por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL CESAR - ARL SURA.

De entrada, la repuesta al problema jurídico es de carácter NEGATIVO, puesto que, la parte actora cuenta con otro medio defensa judicial eficaz y capaz de resolver la controversia hoy dirimida en el presente asunto constitucional, además de ello, no se avizora la ocurrencia de un perjuicio irremediable que haga viable un amparo transitorio.

Como fundamento a la repuesta al problema planteado, tenemos que, la acción de tutela para ser procedente debe cumplir a cabalidad con los requisitos formales de procedencia el más conocido como la subsidiariedad, consagrado en el art.86 de la Constitución Nacional, el cual lleva inmerso la imposición que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La acción constitucional, en estos casos, debe cumplir con los preceptos estipulados por la Corte para la configuración de un perjuicio irremediable en caso de existir otro medio de defensa judicial, dichos requisitos que debe reunir el perjuicio para que sea tenido en cuenta como irremediable y permita prosperar con la acción son: los siguientes: **(i)** debe ser inminente; **(ii)** debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado; **(iii)** debe tratarse de un perjuicio grave; y **(iv)** solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones imposterables.

Así mismo, la sentencia SU - 115 de 2018, establece que **"en relación con el carácter subsidiario de la acción de tutela: (i) la acción de tutela debe proceder de forma directa y definitiva cuando no exista otro medio o recurso de defensa judicial que garantice la protección de los derechos constitucionales fundamentales. De existir otro medio o recurso de defensa judicial (lo que supone un análisis formal de existencia), es necesario determinar su eficacia, "atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante" (ii) En caso de ineficacia, como consecuencia de la situación de vulnerabilidad del accionante, la tutela debe proceder de manera definitiva; esta le permite al juez de tutela determinar la eficacia en concreto (y no meramente formal o abstracta) de los otros medios o recursos de defensa, tal como dispone el apartado final del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, en la medida en que el lenguaje constitucional apunta a valorar la efectividad del medio de defensa en relación con las condiciones del individuo. (iii) Con independencia de la situación de vulnerabilidad del accionante, la tutela debe proceder de manera transitoria siempre que se acredite un supuesto de perjuicio irremediable. (iv) En caso de no acreditarse una situación de vulnerabilidad o un supuesto de perjuicio irremediable la acción de tutela debe declararse improcedente, dada la eficacia en concreto del medio judicial principal y la inexistencia de una situación inminente, urgente, grave e imposterable que amerite su otorgamiento transitorio"**

De acuerdo a lo anterior, se deduce que es deber de juez constitucional hacer el estudio del cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad de la acción de tutela en aras de no quebrantar su naturaleza constitucional para lo cual fue diseñada, así entonces, tenemos varias hipótesis planteadas para que el

presente mecanismo tenga vocación de prosperidad, el primero, es que no haya un medio de defensa judicial, por ende, la tutela procede de manera directa y definitiva, pero, cuando existe ese mecanismo jurídico, hay que analizar si el mismo es ineficaz o cuando se acredite un estado de vulnerabilidad y la acreditación de un perjuicio irremediable.

Igualmente, en reiteradas jurisprudencia se ha establecido que el juez de tutela no es competente para dirimir las controversias originado entre el trabajador y las entidades de la seguridad social y empleador, puesto que, para ello, el ordenamiento jurídico tiene mecanismos idóneos y eficaces para solucionar el conflicto originado, por ende, el juez natural en el presente asunto es el Juez Laboral, el cual el judex de tutela no puede reemplazar ni sustituir los medios ordinarios establecidos para tal fin.

Descendiendo al caso concreto, el actor fue calificado en primera oportunidad por la ARL SURA con dictamen del 30 de noviembre de 2016 donde se definió una pérdida de capacidad laboral de 0%, es decir, que el accidente de trabajo no dejó secuelas. Por controversia del trabajador, el caso fue valorado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar que emitió dictamen el 18 de enero de 2018, calificando una PCL de 17.25%, y ARL SURA presentó recurso de apelación dentro del término legal. Por el cierre de la citada junta, el caso del actor fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, quien posteriormente, remitió el caso a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual emitió dictamen el 17 de septiembre de 2020 calificando una pérdida de capacidad laboral de 0% por el diagnóstico ESGUINCE DE COLUMNA VERTEBRAL - RESUELTO, y en el dictamen de la Junta Nacional se aclara que el accionante presenta otros diagnósticos TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS, CON RADICULOPATÍA (DISCOPATÍA L4-L5 + DOLOR LUMBAR CON PAREZIA+ APRENSIONES, EL DOLOR SE IRRADIA A MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDO) y TRASTORNO DE DOLOR PERSISTENTE SOMATOMORFO que no son derivados del ACCIDENTE DE TRABAJO.

Ahora, bien la inconformidad del actor según los hechos del libelo es que no se tuvieron en cuenta todos los diagnósticos generados, argumento que fue controvertido por la Junta Nacional de Invalidez, al manifestar que se tuvieron en cuenta todas las patologías que se originaron con ocasión al accidente de trabajo.

Ahora bien, el artículo 2.2.5.1.42 del Decreto 1072 de 2015 (Anterior Artículo 44 del Decreto 1352 de 2013) establece lo siguiente: *"CONTROVERSIAS SOBRE LOS DICTÁMENES DE LAS JUNTAS DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ. Las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos en firme por las Juntas de Calificación de Invalidez, serán dirimidas por la Justicia Laboral Ordinaria de conformidad con lo previsto en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante demanda promovida contra el dictamen de la junta correspondiente. Para efectos del proceso judicial, el Director Administrativo y Financiero representará a la junta como entidad privada del Régimen de Seguridad Social Integral, con personería jurídica, y autonomía técnica y científica en los dictámenes"*

PARÁGRAFO. Frente al dictamen proferido por las Junta Regional o Nacional solo será procedente acudir a la justicia ordinaria cuando el mismo se encuentre en firme.”

Aunado a las luces del precepto normativo, el juez de tutela no es el competente para dirimir controversias contra el dictamen proferido por la Junta Nacional de Invalidez, para ello, la norma es clara el establecer que dicha competencia recae exclusivamente en el juez laboral.

Así entonces, estando claro que el actor cuenta con un medio de defensa judicial que es idónea y efectivo, capaz de resolver el asunto puesto a consideración del juez de tutela, pues, aclarando quienes emiten el dictamen cuestionado son personas idóneas, determinando que la patología laboral dio 0%, es un asunto que se debe debatir en la jurisdicción laboral y no en la constitucional.

Además de ello, si el actor si a bien lo considera tiene la oportunidad de iniciar un nuevo trámite de calificación desde primera oportunidad conforme se encuentra establecido en el Artículo 142 del Decreto 019 de 2012, con los nuevos diagnósticos.

Por lo tanto, en cuanto al aspecto de la subsidiariedad, la Corte Constitucional en la **Sentencia T-480 de 2011, dijo:**

“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior. Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo”

Así las cosas, el actor tiene a su disposición otros medios de defensa judicial para defender sus derechos fundamentales que hoy invocan en sede de tutela, sin que se observe un perjuicio irremediable con las características indicadas por la jurisprudencia citada.

Sin más elucubraciones, se procede a declarar improcedente la acción de tutela promovida por LUIS ANDRES ARGÜELLES VERGARA contra la la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL CESAR - ARL SURA.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar, Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR improcedente la acción de tutela promovida por LUIS ANDRES ARGÜELLES VERGARA contra la la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL CESAR - ARL SURA, por las motivaciones antes expuestas.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes en la forma más expedita

TERCERO: Si esta sentencia no fuere impugnada, remítase a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

GERMAN DAZA ARIZA
Juez.