

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO
LEY 600 DE BOGOTÁ

Carrera 28 A Nro. 18 A 67 Piso 5 Bloque E.

Complejo Judicial de Paloquemao

Teléfono 607-3532666 Ext. 71489

Correo institucional: pcto49bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

ASUNTO

Decidir la acción de tutela interpuesta por la señora **YADIRA LOTERO MALPICA**, en contra de la **ARL POSITIVA**.

ANTECEDENTES

La señora **YADIRA LOTERO MALPICA**, relató lo siguiente:

1°. La accionante labora como funcionaria en la Rama Judicial, y en unos juegos organizados por su empleador, fue lesionada jugando fútbol el 23 de julio de 2023, y al ser valorada el 04 de agosto de 2023 por el Médico Laboral en SIA SALUD IPS, se le diagnosticó: **«S801 CONTUSIÓN DE OTRAS PARTES Y LAS NO ESPECIFICADAS EN LA PIERNA»**.

2°. Con base en lo anterior, el 19 de septiembre de 2023, la **ARL POSITIVA** profirió dictamen de pérdida de capacidad laboral 2700345, con una calificación de pérdida de capacidad laboral equivalente al 0.0% con base en los diagnósticos de: **G370 ESCLEROSIS DIFUSA; S801 CONTUSIÓN DE OTRAS PARTES Y LAS NO ESPECIFICADAS DE LA PIERNA; S924 FRACTURA DE LOS HUESOS DEL DEDO GORDO DEL PIE**; con lo cual estuvo de acuerdo la accionante y por lo que, en consecuencia, no interpuso los recursos de ley.

3°. Sin embargo, al ser valorada por el médico fisiatra de su medicina prepagada y realizarse una *resonancia nuclear magnética de articulaciones de miembro inferior de pie izquierdo*, el profesional médico descartó la existencia de los diagnósticos: **G370 ESCLEROSIS DIFUSA**;

S801 CONTUSIÓN DE OTRAS PARTES Y LAS NO ESPECIFICADAS DE LA PIERNA; S924 FRACTURA DE LOS HUESOS DEL DEDO GORDO DEL PIE.

4°. Por lo anterior, el 08 de noviembre de 2023, la accionante decidió interponer petición ante **ARL POSITIVA**, para que la misma realice la corrección de la historia laboral, específicamente para que se modificara el diagnóstico en la calificación de la pérdida de capacidad laboral y se suprima los diagnósticos de *ESCLEROSIS DIFUSA (G370)* y *CONTUSIÓN DE LA PIERNA IZQUIERDA (S801)* petición que fue respondida de manera negativa el 17 de noviembre del 2023.

5.º Por lo anterior, el 15 de noviembre de 2023, la accionante nuevamente solicitó “...corrección de diagnóstico calificado” y como petición subsidiaria “realizar calificación de pérdida de capacidad laboral frente al diagnóstico que padezco y que se encuentre soportado en mi historia clínica...”. La cual fue respondida de manera negativa el 21 de noviembre del 2023.

Esta actuación fue recibida por reparto el 18 de enero de 2023, vía correo electrónico, procedente de la oficina de reparto.

DERECHOS INVOCADOS Y PRETENSIONES

La accionante deprecó la protección del derecho al debido proceso.

La petición concreta, es la siguiente:

“... **SEGUNDO:** Que se **ORDENE A LA ARL POSITIVA** que corrija el dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral 2700345 proferido el 19 de septiembre de 2023 y elimine el registro de las patologías que no corresponde con el estado de salud de la suscrita, y en su lugar se proceda a realizar la calificación correspondiente al diagnóstico real que corresponde a “**S903 – CONTUSIÓN DE OTRAS PARTES Y DE LAS NO ESPECIFICADAS EN EL PIE**”. Si es el caso y su Señoría lo estima procedente, **ORDENE** a la ARL accionada que efectúe nueva valoración de la suscrita y registre de manera real y fidedigna los diagnósticos que correspondan con la realidad...”

CONTESTACIÓN DE TUTELA

La **ARL POSITIVA**, alegó que la tutela no es procedente, toda vez que, la calificación de pérdida de capacidad laboral se hizo con base en la historia clínica de la accionante.

Indicó que el 23 de julio de 2023, ocurrió un evento tipo *Accidente de Trabajo* el cual se describe así:

“LA SERVIDORA SE ENCONTRABA EN LOS JUEGOS NACIONALES DE LA RAMA JUDICIAL, EN LA FINAL DEL TORNEO DE FÚTBOL FEMENINO, JUGANDO PARA EL EQUIPO DEL TOLIMA, RECIBE UNA PATADA EN PIERNA IZQUIERDA, GENERANDO DOLOR EN TOBILLO Y RODILLA CARGO: JUEZ PENAL MUNICIPAL.”

Por lo anterior, se calificó el evento con el diagnostico de *CONTUSIÓN DE LA PIERNA IZQUIERDA (S801)*, dictamen proferido el 27 de julio de 2023, a través del Dictamen ML Nro. 2576525, notificado a través del radicado SAL-2023 01 005 327676 el día 17 de agosto del 2023, del cual no se interpuso recurso alguno y procedió a cobrar firmeza el 05 de septiembre del 2023.

Sobre la Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, la entidad accionada adujo que, el diagnostico de *«FRACTURA DE LOS HUESOS DEL DEDO GORDO DEL PIE (S924)»* es de origen laboral.

Reiteró que la pérdida de capacidad laboral se llevó a cabo con base en el historial clínico del plan médico instaurado por **ARL POSITIVA** y la misma se realiza orientado a *“la consecución de su mejoría médica máxima (MMM)”*.

Aclaró que *“el diagnóstico contusión de otras partes y de las no especificadas del pie (S903) fue una impresión diagnostica inicial, siendo reemplazado por el diagnostico fractura de los huesos (S924)”*.

Por lo tanto, no hubo un error de digitación, ni de calificación del evento, sino se trata: *“...del proceso evolutivo de la paliación del evento por parte del área de Medicina Laboral de esta ARL”* y esto corresponde exclusivamente a la autonomía profesional establecida en el artículo 17 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015.

Por tal razón, solicitó que se declare improcedente la Tutela.

PRUEBAS

1. Con la demanda, se anexaron los siguientes documentos:

- Historia Clínica ASOTRAUMA SAS del 27 de julio de 2023.
- Historia Clínica IPS SIA SALUD LTDA del 04 de agosto de 2023.
- Dictamen de pérdida de capacidad laboral 2700345 proferido por ARL POSITIVA, el 19 de septiembre de 2023.

- Historia Clínica por fisiatría del 13 de octubre del 2023.
- Queja y derecho de petición del 08 de noviembre de 2023.
- Respuesta de la ARL POSITIVA del 17 de noviembre del 2023.
- Petición de corrección de Dictamen del 21 de noviembre del 2023.
- Respuesta de la ARL POSITIVA del 30 de noviembre del 2023.

2. La ARL POSITIVA, remitió los siguientes documentos:

- Formato de Informe para Accidente de Trabajo del Empleador o Contratante del 23 de julio del 2023.
- Dictamen Origen del 27 de julio del 2023.
- Notificación del Dictamen Origen del 27 de julio del 2023.
- Testigos de Notificación.
- Dictamen PCL del 19 de septiembre del 2023.
- Notificación el Dictamen PCL del 20 de septiembre del 2023.
- Respuesta del 17 de noviembre del 2023.
- Respuesta del 21 de noviembre del 2023.

CONSIDERACIONES

➤ PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si fue vulnerado el derecho fundamental al debido proceso de la accionante teniendo en cuenta lo respondido por **ARL POSITIVA**.

DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO

El debido proceso es un Derecho Fundamental consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política del cual la Corte Constitucional se ha referido en varias oportunidades y lo ha conceptualizado de la siguiente manera:

“Como es sabido, el debido proceso es un derecho constitucional fundamental, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual lo hace extensivo “a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos,

con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción". En este sentido, el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos. Según lo ha destacado este Tribunal, el derecho al debido proceso tiene como propósito específico "la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas (preámbulo y artículos 1º y 2º de la C.P)."

En lo que se concluye que el respeto al derecho fundamental al debido proceso le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de dar observancia al procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, *"con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran inmersos en la relación jurídica"*¹.

➤ CASO CONCRETO:

De acuerdo con lo consignado en la demanda, se tiene que, la accionante sufrió un accidente laboral el día 23 de julio del 2023, el cual fue informado a través del formato FURAT,² con radicado No. 2023010001072118.

Por lo anterior, el departamento de Medicina Laboral de **ARL POSITIVA** realizó el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral Nro. 2700345 del 19 de septiembre del 2023, en el cual se analizó la Historia Clínica de la accionante y el accidente laboral ocurrido el 23 de julio del 2023, y se hizo el siguiente diagnóstico:

- CONTUSIÓN DE OTRAS PARTES Y LAS NO ESPECIFICADAS DE LA PIERNA (S801) de origen profesional. (General)
- FRACTURA DE LOS HUESOS DEL DEDO GORDO DEL PIE (S924) de origen profesional. (Específica)
- ESCLEROSIS DIFUSA (G370) de origen común.

Este diagnóstico le fue notificado a la accionante, el 20 de septiembre del 2023, a través del radicado SAL-202301005418977, tal como se evidencia en la siguiente imagen:

¹ Sentencia T-073 de 1997.

² Formato de Informe para Accidente de Trabajo del Empleador o Contratante.



Ibague, Tolima

Señor(a):
YADIRA LOTERO MALPICA
CC 37392784
Dirección Carrera 5 44-43 apto 501 edificio cuarzo barrio
piedra pintada parte alta
Correo electrónico yloterom@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono 3104805140
IBAGUE- TOLIMA

DOCUMENTO DE SALIDA
Gestor Documental - WEB
2023-09-20 12:58:13
SAL-2023 01 005 418977
4 GRUPO CENTRO DE EXCELENCIA
Folios:9

Asunto: NOTPCL-CC-37392784-
Notificación de dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral (PCL) de YADIRA LOTERO
MALPICACC 37392784 Siniestro:453143208 Fecha de Siniestro: 23/07/2023

El cual fue enviado al correo electrónico: yloterom@cendoj.ramajudicial.gov.co perteneciente a **YADIRA LOTERO MALPICA**, y con acuse de recibido del 20 de septiembre del 2023 a la 12:59:07 como se demostrará a continuación:



Acta de Envío y Entrega de Correo Electrónico



seamail Certifica que ha realizado por encargo de **Correspondencia Positiva** identificado(a) con C.C. 101 el servicio de envío de la notificación electrónica, a través de su sistema de registro de ciclo de comunicación Emisor-Receptor.

Según lo consignado los registros de seamail el mensaje de datos presenta la siguiente información:

Resumen del mensaje

Id mensaje: 2162025
Emisor: correspondencia_positiva@positiva.gov.co
Destinatario: yloterom@cendoj.ramajudicial.gov.co - YADIRA LOTERO MALPICA
Asunto: POSITIVA SA. (NOTPCL) C.C. 37392784 YADIRA LOTERO MALPICA. 4 GRUPO CENTRO DE EXCELENCIA Nro SAL-2023 01 005 418977
Fecha envío: 2023-09-20 12:58
Estado actual: Lectura del mensaje

Trazabilidad de notificación electrónica

Evento	Fecha Evento	Detalle
Mensaje enviado con estampa de tiempo El mensaje de datos se tendrá por expedido cuando ingrese en un sistema de información que no esté bajo control del iniciador o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre de éste - Artículo 23 Ley 527 de 1999.	Fecha: 2023/09/20 Hora: 12:59:04	Tiempo de firmado: Sep 20 17:59:04 2023 GMT Política: 1.3.6.1.4.1.31304.1.1.2.3.0.
Acuse de recibo Con la recepción del presente mensaje de datos en la bandeja de entrada del receptor, se entiende que el destinatario ha sido notificado para todos los	Fecha: 2023/09/20 Hora: 12:59:07	Sep 20 12:59:07 cl-t205-282cl postfix/smtp[2845]: DA4001248795: to=<yloterom@cendoj.ramajudicial.gov.co>, relay=cendoj-ramajudicial-gov-co.mail.protection.outlook.com[52.101.9.12]:25, delay=2.7, dsn=2023092017075.400260, status=200

Por lo anterior, el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral proferido por la ARL POSITIVA, fue notificado en debida forma y entregado a la accionante para que hiciera uso de los recursos que le otorga la ley en caso tal de existir alguna inconformidad.

De esta manera, véase que según lo establecido en el Decreto 1072 de 2015 en su artículo 2.2.5.1.43, la accionante contaba con diez (10) días siguientes a la notificación para ejercer el recurso de reposición ante la misma entidad y el de reposición ante la Junta Regional de Calificación; dentro de la cual se pudo analizar si los diagnósticos valorados fueron los correctos o si la calificación tuvo vicios de forma o de fondo.

Empero, la accionante no utilizó los recursos legales que tenía a disposición para objetar lo decidido por la entidad accionada en los términos correspondientes, lo que tuvo como consecuencia **que quedara en firme el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral, por lo cual se concluye que la accionante pretende utilizar la tutela, para revivir los términos procesales para atacar ese dictamen de pérdida de capacidad laboral, lo cual no es permitido.**

Sobre este tema, la CORTE CONSTITUCIONAL, dijo lo siguiente:

*«La intervención del juez de tutela está circunscrita a dos posibles eventos; que el proceso ordinario haya concluido o que se encuentre en trámite. En el primer caso, **la procedencia de la acción de tutela está sujeta a que no se pretenda revivir oportunidades procesales vencidas** y a que se demuestre que los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial presentes en el ordenamiento legal carecen de idoneidad y/o eficacia. Mientras que en el segundo evento, “(...) la intervención del juez constitucional está en principio vedada, pues como se sabe, la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo”³, salvo que se evidencie la existencia de un perjuicio irremediable que deba conjurarse a través de la acción de tutela.»⁴*

En consecuencia, se negará la tutela, por aplicación del principio de subsidiariedad.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO LEY 600 DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - NEGAR la tutela interpuesta por la señora **YADIRA LOTERO MALPICA**, contra **ARL POSITIVA**.

SEGUNDO. - ORDENAR REMITIR sin demora, la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, vía correo electrónico, si no fuese impugnada esta decisión dentro de los tres días siguientes a la notificación.

La notificación a las partes se debe notificar a las siguientes direcciones electrónicas:

ACCIONANTE:

³ Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005.

⁴ Sentencia T-539 del 2017.

YADIRA LOTERO MALPICA, al correo electrónico:
yloterom@cendoj.ramajudicial.gov.co.

ACCIONADA:

ARL POSITIVA, a los correos electrónicos: notificacionesjudiciales@positiva.gov.co y
servicioalcliente@positiva.gov.co.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



JUAN PABLO LOZANO ROJAS
JUEZ