

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL de EL PEÑON CUNDINAMARCA.

El Peñón Cundinamarca, a 9 de septiembre de 2021.-

Tramite: Acción de Tutela

Radicada bajo el consecutivo No. **252584089001 - 2021 - 00014 - 00**

Accionante: **EDGAR ARTURO BARAHONA LOPEZ.**

Accionado: **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTA Y CUNDINAMARCA.**

Se decide el mérito de la acción constitucional enmarcada en el artículo 86 Constitucional, en la que previo el trámite normado se proteja los derechos fundamentales a la SALUD, AL DEBIDO PROCESO Y AL DERECHO DE PETICIÓN del señor EDGAR ARTURO BARAHONA LÓPEZ quien considera que la entidad accionada ha realizado actos que violentan y ponen en peligro sus bienes jurídicos fundamentales.

Los sucesos en que se sustenta la acción son los siguientes:

HECHOS:

- I) Indica el accionante que ingresó a laborar a la empresa INNOVACIVIL en el año 2015.
- II) Además narra que el 09 de septiembre de 2015 sufrió un accidente laboral al caer en un Barranco, la empresa se negó a hacer el respectivo reporte, por lo que el accionante narra que tuvo que acudir a medicina general.
 - i) Como consecuencia de lo anterior el accionante sufrió fractura de peroné por lo que le tuvieron que implantar lo que el accionante denomina "plásticos".
 - ii) Después del proceso de recuperación por los implantes y la fractura el accionante ingresó a laborar en la empresa ROSAS DE SOPO S.A.
 - iii) En esta última empresa el accionante sufrió accidente de trabajo el 21 de abril de 2017, en donde después de los estudios radiológicos y diferentes exámenes le indican que el plástico se había movido del lugar.
 - iv) Indica el accionante que el 09 de octubre de 2020, es evaluado por la Junta Regional de Calificación de invalidez de manera telefónica y le otorgan un porcentaje de perdida de la capacidad laboral del 21.17%, valoración realizada de manera telefónica.
 - v) Indica el accionante que el 23 de octubre de 2020 interpuso recurso de reposición en subsidio apelación, de la decisión del 8 de octubre de 2020.
 - vi) Indica además que el 14 de enero de 2021 interpuso nuevamente recurso de reposición.
 - vii) Hace mención a que no ha recibido respuesta oportuna.

TRÁMITE PROCESAL.

- i) La acción fue radicada el 24 de junio de 2021 a las 4:26 pm y enviada al día siguiente el 25 de junio de 2021 a este despacho judicial.
- ii) Mediante auto del 28 de junio de 2021 este despacho judicial admitió la acción y ordenó que la SAS MEDIMAS EPS rindiera el informe frente a los hechos y pretensiones de la acción constitucional.
- iii) El 29 de Junio de 2021 se notificó la acción de tutela a las partes y vinculados, por error involuntario se omitió incluir en el trámite procesal la contradicción de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.
- iv) Mediante auto del 24 de agosto de 2021 el JUZADO PROMISCOO DEL CIRCUITO DE PACHO CUNDINAMARCA decreta la nulidad de la acción ordenando que se notifique en debida forma a la junta NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.
- v) Orden acatada en su integridad, lo que nos sumó a la presente decisión.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN.

En los términos legales previstos se notificaron a todos los accionados y a todos los vinculados con el ánimo de su ejercicio de defensa:

La UNIVERSIDAD DE LA SABANA indicó de manera amplia que la mayoría de elementos facticos dentro de la acción de tutela, frente al hecho quinto de la acción que es el relevante para esta entidad indica que solamente fue remitido a dicha entidad para realizar unos exámenes por el Hospital de Sopo, indica además que no existe reporte en la historia clínica de que se haya corrido la platina

La empresa ROSAS DE SOPO SAS indica por medio de su representante leal que frente al particular, que se debe declarar la figura de hecho superada, daño consumado y que no existe circunstancia de vulneración a derecho fundamental alguno.

Indica además que el 29 de abril de 2021 la Junta Nacional de Calificación de invalidez el 29 de abril de 2021 emitió un dictamen con una pérdida de la capacidad laboral del 38.27% con una enfermedad de origen común. Además indica que frente a este dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez no era procedente la reposición y que existen otras instancias dentro de lo ordinario para atacar la decisión de la junta.

JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ la entidad accionada indicó que en tiempo se resolvió lo relativo al accidente de trabajo y las secuelas. Además indicó que el accionante tiene otras acciones para defender sus derechos como el proceso laboral ordinario (artículo 2º Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social) o la revisión de calificación y solicito la desvinculación.

CAUSALES GENERICAS DE PROCEDIBILIDAD DE ACCIÓN DE TUTELA:

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA: Es importante indicar de antemano que el accionante está legitimada para impetrar esta acción constitucional, teniendo en cuenta que está plenamente probado todo el trámite realizado ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA: Es la Junta Nacional de Calificación de Invalidez la entidad llamada a responder por el trámite que se realizó ante esta entidad, además los vinculados tienen relación directa con el trámite referenciado.

SUBSIDIARIEDAD: El órgano de cierre en esta materia ha recocado la procedencia de la acción de tutela, para la protección de derechos fundamentales como el de petición o el del mínimo vital, a pesar de que se allegó Dictamen de pérdida de la capacidad laboral del 29 de abril de 2021, no existe ningún documento o prueba alguna de que al accionante se le notificó dicho dictamen.

INMEDIATEZ: Se cumple con el requisito de inmediatez toda vez que la afectación se encuentra vigente en la actualidad.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Para comenzar el artículo 86 Superior les otorga a todos los jueces la protección de los derechos fundamentales mediante un trámite preferencial y subsanaría, indicando que toda persona puede solicitar la protección de sus derechos fundamentales cuando considere que le están siendo violentados los bienes jurídicos que son considerados jurídicamente como fundamentales conforme a la normatividad legal vigente.

Procederá este Juez Constitucional a desatar esta acción constitucional haciendo referencia en primer lugar al artículo 23 Superior, que es el artículo en el que se enmarca constitucionalmente el derecho fundamental a la petición, indicando que el 22 de octubre de 2020 existe constancia del recurso de reposición en subsidio apelación por la pérdida de la capacidad laboral, adicionalmente existe un documento del 13 de enero de 2021 allegado a la misma entidad, en donde se solicita una prelación del trámite específico para la calificación de invalidez.

Al Respecto la H Corte Constitucional en Sentencia T-396 de 2013 MP Dr Alberto Rojas Ríos indica "Es deber de las autoridades de resolver de fondo las peticiones elevadas ante ellas, sin que ello quiera decir que la respuesta deba ser favorable, y no son suficientes ni acordes con el artículo 23 constitucional las respuestas evasivas o abstractas, como quiera que condenan al peticionario a una situación de incertidumbre, por cuanto éste no logra aclarar sus inquietudes, especialmente si se considera que en muchos eventos, de esa respuesta depende el ejercicio de otros derechos subjetivos. Ha señalado igualmente la jurisprudencia, que la respuesta emitida en el marco de un derecho de petición debe ser dada a conocer efectivamente al peticionario, quien es el directo interesado en saber sobre la explicación brindada y en los efectos de la misma." Esto quiere decir que además del deber de las autoridades de recibir peticiones respetuosas, es deber delas autoridades resolver las peticiones de fondo, esto implica la comunicación de la respuesta o el acto administrativo.

Es importante indicar que la entidad accionada ha indicado que profirió el dictamen N° 3006745-7964 del 29 de abril de 20 de abril de 2021, en donde resuelven la Solicitud del acá accionante y profieren dictamen de calificación de invalidez, a pesar de que además explica de manera amplia esta entidad que existen otras figuras jurídicas, empero de ello, no se allegó prueba alguna de que el dictamen del 29 de abril de 2021 haya sido notificado en debida forma al acá accionante. Frente a este punto no existe constancia de que existe respuesta de estas dos solicitudes, el recurso del 22 de octubre de 2020 y la solicitud del 13 de enero de 2021 y si bien se allegó Dictamen por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del 29 de abril de 2021 por parte de una de las vinculadas, también es cierto que no existe ninguna constancia de que dicho dictamen se le haya notificado al accionante, indicando además que la notificación es el acto por medio del cual se formaliza y se materializa la respuesta de las acciones radicadas, más aún cuando este acto le daría la posibilidad al accionante de desplegar otras acciones para defender sus derechos, o bien conforme a su estado de salud puede solicitar la revisión de la calificación una vez le sea notificada la petición, por esta razón, este despacho accederá a tutelar lo referente al derecho fundamental de petición, indicándole de antemano a la entidad accionada que al no allegar constancia alguna de notificación del dictamen del 29 de abril de 2021, se presume, que si bien existe un dictamen, en lo demostrado documentalmente, dicho dictamen nunca fue notificado, ni por parte de la entidad accionada **Junta Nacional de Calificación de Invalidez** y tampoco por parte de la empresa ROSA DE SOPO SAS que al parecer tenía conocimiento de dicho dictamen, pero tampoco probó que se lo haya comunicado al acá accionante.

Por otra parte, frente al derecho fundamental al debido proceso, no se especificó cuál era la violación y mucho menos existe un hecho indiciario para evidenciar esa supuesta vulneración, por lo tanto para este despacho si existe una inconformidad con el dictamen de la Junta Nacional, una vez se le sea notificado pueden acceder a la Justicia ordinaria para probar lo que enuncia este accionante en este amparo, en primer lugar si la enfermedad es de origen común o de origen laboral y en segundo lugar si existen los medios probatorios para determinar una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%, toda vez que este Juez Constitucional no puede invadir las esferas del Juez ordinario si no existe ninguna acción que pruebe que existe un perjuicio irremediable, por lo tanto se le insta al actor a acudir ante la jurisdicción ordinaria y si así lo considera impetere las acciones pertinente para proteger sus derechos. Por último frente a este punto, es evidente que por el Covid 19 se pudieron modificar que las valoraciones se realizaran de manera virtual, situación que el actor puede considerar que afectó su dictamen, pese a esto las medidas de bioseguridad emitidas por el COVID 19 no fueron acciones únicamente de la entidad accionada, sino que contrario a esto al ser una pandemia mundial es evidente que estas medidas respondieron a un problema de salud pública.

Ahora bien, si el actor considera que por esta razón se pudo afectar el dictamen de los profesionales, puede utilizar también figuras jurídicas dentro del proceso ordinario como los dictámenes periciales, para que sea un profesional que por conceptos técnicos determine si existen falencias o no existen, toda vez que ese es un elemento necesario que no tiene este Juez Constitucional, por lo tanto no tiene fundamento para refutar el concepto técnico dentro de los dictámenes en mención, por lo tanto el debido proceso no se amparara por lo ampliamente expresado.

Traigamos a colación la Sentencia C-120 de 2020, en actuaciones tendientes a la calificación de la pérdida de la capacidad laboral, en donde debe prevalecer el principio de eficiencia del Sistema de Seguridad Social y Calificación de Pérdida de la Capacidad Laboral, esto quiere decir que las entidades encargadas de gestionar, calificar y notificar estos Dictámenes tienen una competencia que para que sean eficientes, deben cumplir los tiempos y los procesos y existe una deficiencia en especial frente a la comunicación del dictamen en mención.

Por otra parte frente a la vulneración al derecho a la salud, si bien este es un derecho constitucional, es al actor al que le corresponde probar la violación a su derecho fundamental a la salud y no allegó documento alguno en donde se pueda evidenciar esta actuación., por otra parte, frente al tratamiento para sus lesiones se evidencia que presuntamente ha existido una eficiencia en las acciones tomadas y las valoraciones realizadas por parte de las entidades obligadas a esto.

Por todo lo anterior, el JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL de EL PEÑON CUNDINAMARCA actuando en nombre de la ley:

RESUELVE:

1.- NEGAR LA PROTECCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD y AL DEBIDO PROCESO, toda vez que a consideración de este despacho NO existe ningún elemento que pueda dar claridad sobre la violación al derecho a la salud, además el actor cuenta con otros mecanismos para proteger los mismos.

2°.- CONCEDER LA PROTECCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PETICIÓN, ordenándole a la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDE, que notifique dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta acción el dictamen del 29 de abril de 2021.

3°. ORDENAR que por Secretaría se NOTIFIQUE la presente providencia a las partes entregándoles copia de la misma, en la forma más expedita y eficaz (Dtos. 2591/1991 y 806/2020) y en suma a principios Superiores, empleando los medios digitales que cumplan con dichas características. **DÉJANDO** las constancias de rigor.

De no ser impugnada la presente decisión, por Secretaría **ORDENASE** la remisión del expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Previos protocolos digitales.

Notifíquese, Comuníquese y Cúmplase,

LUIS ARIEL CORTÉS SÁNCHEZ
JUEZ,

La anterior anotación en gala de los principios de publicidad e información, se extiende en acatamiento del articulado 9° del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 y subsiguientes. En esmero de la virtualidad, organización y control interno del Despacho, se incorporará en el siguiente Estado Electrónico.