

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LA JAGUA DE IBIRICO (CESAR)

La Jagua de Ibirico, Octubre Veintisiete (27) de Dos Mil Veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA - OTROS

ACCIONANTE: ANDRÉS ALFONSO TORO MORALES

ACCIONADO: ARL AXA COLPATRIA

RADICACIÓN: 204004089001-2020-00251

El ciudadano **ANDRÉS ALFONSO TORO MORALES**, interpuso acción de tutela en el presente caso, con el objetivo de obtener la protección de sus derechos fundamentales tales como, **SEGURIDAD SOCIAL, DEBIDO PROCESO Y SALUD**, como mecanismo transitorio ante un perjuicio irremediable, que afirma le han sido vulnerados por la accionada **ARL AXA COLPATRIA**, se procede a dictar la sentencia que corresponda.

El accionante fundamenta la acción entre otras cosas en los siguientes:

HECHOS:

Manifiesta el actor que, el 24 de febrero de 2020 fue calificado por la EPS SALUD TOTAL, obteniendo como diagnóstico, origen de las patologías común en consecuencia presentó recurso de apelación en contra del dictamen emitido por la EPS SALUD TOTAL, el cual fue resuelto por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDES DEL MAGDALENA el 12 de noviembre de 2019 bajo el dictamen N° 12524561-2382 en el que determina que las patologías son de origen laboral, dictamen contra el cual según lo declarado por el actor no se interpuso recurso alguno por lo tanto se encuentra en FIRME, narra el demandante que consecuentemente a esto el 23 de septiembre de 2020 solicitó a la ARL AXA COLPATRIA procediera con la calificación de la pérdida de su capacidad laboral, obteniendo como respuesta el 05 de octubre de 2020, que desde 31 de agosto de 2020 se encuentra desvinculado de ARL, dejándole claro que no le corresponde calificar su pérdida de capacidad laboral.

Considera el accionante que la respuesta emitida por la hoy accionada es desacertada y esquiva toda vez que el 12 de noviembre de 2019, se encontraba vinculado con la ARL AXA COLPATRIA y que pasaron más de 08 meses desde que se definió la controversia y quedó en firme el dictamen de origen laboral, circunstancia que lo llevan a concluir que la accionada quiere evadir su responsabilidad argumentando su desvinculación, argumento que no goza de validez para el actor debió a que medita que esta ARL debe hacerse responsable por los siniestros que se originaron dentro de la vigencia en su vinculación con ellos.

PETICIÓN:

Que se le amparen los derechos fundamentales a la seguridad social, al debido proceso y a la salud vulnerados por la ARL AXA COLPATRIA.

Se le ORDENE a la ARL AXA COLPATRIA hacerse responsable de sus obligaciones por el siniestro del 12 de noviembre sin obstáculos y dilaciones injustificadas.

Se le ORDENE a la ARL AXA COLPATRIA, que en el término máximo de las 48 siguientes a la notificación del fallo, proceda con la calificación de la pérdida de la capacidad laboral por las patologías; LUMBAGO NO ESPECIFICADO; TRASTORNO DE DISCO CERVICAL NO ESPECIFICADO; TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS CON Radiculopatía - LAS CUALES SON DE ORIGEN LABORAL.

Que de manera subsidiaria a la anterior petición, y en caso de que se exija el alta por su médico tratante, se le ORDENE a la ARL AXA COLPATRIA que, en el término máximo de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, proceda a asignarme de manera urgente y prioritaria cita para valoración con medicina laboral, para que se de alta por su rehabilitación y que en ese sentido, se le ORDENE a la ARL AXA COLPATRIA que garantice sin obstáculos y dilaciones injustificadas la calificación de la pérdida de la capacidad laboral generada por sus patologías de origen laboral.

Prevenir a la ARL AXA COLPATRIA de volver a incurrir en estas conductas.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La acción por reunir los requisitos de ley fue admitida mediante auto de fecha Catorce (14) de Octubre de Dos Mil Veinte (2020) y se solicitó a las accionadas que dentro de los (03) días siguientes a la notificación rindiera informe sobre los hechos que originaron la acción Notificándole a la Personera Municipal y a las partes.

RESPUESTA DE ARL AXA COLPATRIA

La accionada se dirige a nuestro despacho con el fin de dar respuesta a la presente solicitud de amparo tutelar en los siguientes términos:

Exterioriza la accionada que la afiliación de sus usuarios los ampara en los términos de ley este amparo solo versa sobre las contingencias derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad laboral, de igual forma relata que el hoy accionante, estuvo afiliado por última vez a su ARL, como trabajador dependiente de la empresa MAPOWER DE COLOMBIA LTDA desde el 04 de octubre de 2017 hasta el 31 de abril de 2018, así mismo que dicha empresa mantuvo vínculo con esta ARL hasta el 31 DE AGOSTO DE 2018, hecho que según su criterio evidencia que ante la desvinculación de la empresa la vigencia de afiliación del actor carece de obligatoriedad para acceder a las pretensiones por cuales invoco la presente acción de tutela, máxime cuando esta ARL no se encuentra percibiendo aportes del sistema de riesgos laborales, por cuanto los mismos, los realiza su empleador a la ARL de afiliación actual, lo que los lleva a razonar que no es lógico, ni legal que ellos asuman prestaciones asistenciales cuando el accionante ya no cuenta con vinculación vigente a esta ARL.

En este mismo orden de ideas indican que, la petición sobre el cual el actor presenta, debe dirigirla a la ARL de afiliación actual, entidad esta quien debe dar respuesta a las peticiones del actor, ya que ellos a la fecha no cuenta con prestaciones pendientes por resolver a favor de la actor, por cuanto su última ARL de afiliación debe suministrar respuesta a lo solicitado por la accionante, en consecuencia concluyen que sobre el presente caso opera el fenómeno de la sustracción de materia e inexistencia de objeto jurídico susceptible de protección en los términos referidos por el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991.

PRUEBAS RECAUDADAS:

Como pruebas documentales se tienen como tales las acompañadas con el escrito de tutela y las aportadas con el informe rendido por la parte pasiva de la acción.

PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde al Despacho definir ¿si **ARL AXA COLPATRIA**, incurrieron en vulneración de los derechos fundamentales a **SEGURIDAD SOCIAL, DEBIDO PROCESO Y SALUD?**; ¿Si es la acción de tutela el medio idóneo para resolver un conflicto laboral existiendo otros mecanismos, a fin de que no se produzca un perjuicio irremediable? ¿

Sentado los supuestos de hecho en que se funda la presente Acción se impone descender al caso controvertido, previas unas breves,

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Competencia

Es menester de esta Agencia de Justicia manifestar que conformidad con lo indicado en el artículo 86 de la Carta Fundamental y los Decretos 2591 de 1991 y Decreto 1382 de 2000, es competente este Despacho para resolver la solicitud a que se refiere la presente acción y en virtud de ello, cabe recordar que la tutela es un mecanismo a través del cual es viable reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferencial y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

Procedencia excepcional de la acción de tutela frente a la existencia de otro medio de defensa judicial.

La acción de tutela, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, tiene una naturaleza subsidiaria, en cuanto, por regla general, no puede intentarse cuando exista al alcance del interesado un medio de defensa judicial apto y eficaz para la defensa del derecho vulnerado o amenazado. Esto significa que la tutela es procedente cuando no existe otro mecanismo judicial idóneo para proteger el derecho fundamental o cuando existiendo este, no sea tan eficaz como ella para la protección de los derechos amenazados o vulnerados, de manera que la víctima se encuentre al borde de sufrir un perjuicio irremediable frente al cual la decisión del juez ordinario sería tardía e inócua. La jurisprudencia de la Corte ha sido consistente y reiterada en mantener este carácter, y por ello el estudio de su procedencia, en un caso determinado, parte por evaluar Si el actor no contaba con otro instrumento jurídico apto para obtener la defensa efectiva del derecho o derechos invocados, toda vez que la misma no estaría llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenda sustituir los medios ordinarios de defensa.

Acorde con la voz del artículo 86 de La Constitución Política, toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces de La República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí o por quien actúe en nombre, la protección inmediata de sus Derechos Constitucionales Fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

La acción de tutela es una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, en virtud de la cual es posible, mediante un procedimiento preferente y sumario, el control judicial de los actos u omisiones de los órganos públicos o de los poderes privados que puedan vulnerar los derechos

fundamentales. Con el fin de satisfacer, al mismo tiempo, las características mencionadas, el legislador, en el artículo 6 del decreto 2591 de 1991, estableció las causales generales de improcedencia de la tutela.

Una de ellas es, existencia de otro mecanismo de defensa judicial, al indicar: "... Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...".

Dada su naturaleza subsidiaria, esta acción sólo procede cuando no existen otros medios de defensa judicial para amparar los derechos fundamentales invocados, o si no obstante su concurrencia, es necesario su ejercicio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual procederá como mecanismo transitorio de protección.

La efectividad de este trámite radica en la posibilidad de que el juez, si observa que en realidad existe la vulneración o amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

Sin embargo bajo determinadas condiciones la Corte Constitucional ha considerado que, la acción de tutela resulta procedente cuando se encuentra que, a) los medios ordinarios no son idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados b) de no concederse la tutela como mecanismo de protección se produciría un perjuicio irremediable y c) el accionante es un sujeto de especial protección constitucional en tanto que se trata de personas de la tercera edad, discapacitadas, mujeres cabeza de hogar, población desplazada, niños y niñas o trabajadores disminuidos físicamente.

LEGITIMACION POR PASIVA EN TUTELA-Requisito de procedibilidad Sentencia T-1001/06

Dispone el artículo 10° del Decreto 2591 d 1.991 reglamentario de la acción de tutela:

“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.

Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el defensor del pueblo y los personeros municipales”.

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 aquella, 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."^[1] (Negrilla fuera de Texto)

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."

Caso concreto

Como puede observarse en este caso no queda más al despacho y a fin de acoger el precedente constitucional que es de carácter obligatorio atendiendo las sentencias traídas a colación y parcialmente transcritas, razonamiento al que se llega al observa el plenario del expediente y evidenciar de los elementos materiales probatorios que, para el día 12 de noviembre de 2019 momento en el que la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDES DEL MAGDALENA dictamina que las patologías presentadas por el demandante son de origen laboral, dictamen que es el argumento principal que motiva la presente solicitud de amparo tutelar, el actor se encontraba desvinculado de la entidad hoy accionada valga decir **ARL AXA COLPATRIA**, material probatorio que le permite a esta célula judicial concluir de manera diáfana que no es la entidad accionada la que debe satisfacer las necesidades pretendidas por el accionante ya que como se dijo anteriormente al momento de la calificación este no se encontraba vinculado a esta entidad aseguradora de riesgos laborales en consecuencia, estaríamos ante una falta de legitimación pasiva, por ello y en cumplimiento a los preceptos constitucionales referenciados, este despacho procederá a negar la solicitud de amparo tutelar incoada por el señor **ANDRÉS ALFONSO TORO MORALES**, por no cumplir la accionada con el presupuesto jurídico de legitimación por causa pasiva.

Además tampoco se evidenció a que ARL, hoy se encuentra vinculado el accionante, para haber integrado el litis consorcio necesario en esta acción de tutela.

En virtud de lo anterior, el Juzgado Promiscuo Municipal de la jagua de Ibirico, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Negar la presente acción de tutela, incoada por el señor **ANDRÉS ALFONSO TORO MORALES**, por no cumplir la accionada con el presupuesto jurídico de legitimación por causa pasiva.

SEGUNDO: Notifíquese este fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito (artículo 16 del Decreto 2591 de 1991).

TERCERO: Sí no fuere impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


CARLOS BENAVIDES TRESPALACIOS
JUEZ PROMISCOU MUNICIPAL DE LA JAGUA DE IBIRICO