

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA Y UNO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C

Acción de tutela de segunda instancia instaurada por el señor **CARDALES OSPINO** en contra de **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.**

Radicación: **11001410500220200011601.**

Sentencia de Tutela No. 67 de 2020.

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veinte (2020).

ASUNTO POR DECIDIR

Procede este estrado judicial a resolver la impugnación interpuesta por la parte accionante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Municipal Laboral de Pequeñas Causas de Bogotá el 26 de mayo de 2020.

Situación fáctica que le dio origen a la solicitud de amparo constitucional:

El accionante **ALEXANDER CARDALES OSPINO**, instauró acción de tutela en contra de **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, con el fin de que el Juzgado de primera instancia protegiera sus derechos fundamentales y como consecuencia accediera a:

*"(...) PRIMERO: TUTELAR a favor del señor **ALEXANDER CARDALES OSPINO**, los derechos constitucionales al DEBIDO PROCESO, VIDA DIGNA, SEGURIDAD SOCIAL, SALUD – CONTINUIDAD EN EL TRATAMIENTO y al TRABAJO, que actualmente están siendo vulnerados por la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.***

*SEGUNDO: ORDENAR a la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, que a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo de tutela proceda a EMITIR Y NOTIFICAR DICTAMEN de pérdida de capacidad laboral del señor **ALEXANDER CARDALES OSPINO**, sin más dilaciones, teniendo en cuenta la historia clínica que ya fue aportada y el diagnóstico médico de las dos citas de valoración que ya le fueron practicadas.*

*TERCERO: ORDENAR a la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.** que DENTRO DE LOS DIEZ (10) DÍAS siguientes al fallo de tutela INFORME el estado del cumplimiento del mismo, de tal manera que usted, señor Juez Constitucional, pueda hacerle un seguimiento al cumplimiento de las órdenes proferidas, haciendo efectiva la protección otorgada.*

CUARTO: De no presentarse el cumplimiento del fallo y/o el informe a que se refiere la PETICIÓN TERCERA, HACER CUMPLIR EL FALLO, de conformidad con el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, de tal manera que la sentencia protectora no pase a ser un elemento inocuo frente a la protección y no se tenga que utilizar nuevamente esta vía constitucional en busca de la protección ya concedida. (...)"

Como fundamento de su solicitud, la parte actora informó que:

- ✓ Nació el 23 de marzo de 1979, por lo que en la actualidad tiene 41 años.
- ✓ Presentó calificación de pérdida de capacidad laboral ante la ARL LIBERTY SEGUROS el 12 de septiembre de 2019.
- ✓ Ante la tardanza de la Arl en dar respuesta a la solicitud, se presentó acción de tutela en su contra, la cual fue asignada por reparto al Juzgado Octavo Civil Municipal de Bogotá.
- ✓ El Juzgado Octavo Civil Municipal de Bogotá, profirió sentencia el 29 de noviembre de 2019, tutelando los derechos fundamentales invocados, ordenándole al representante legal de Seguros Bolívar S.A que dentro de las 48 hora siguientes, procediera a notificar de forma legal la respuesta emitida respecto de la petición presentada el 12 de septiembre de 2019.
- ✓ Acatando la sentencia proferida, la compañía de Seguros Bolívar S.A mediante comunicación del 28 de noviembre de 2019, informó que habían programado una cita para el 4 de diciembre de 2019 a las 8:40 am, lo anterior teniendo en cuenta que dicha entidad absorbió la **ARL LIBERTY SEGUROS DE VIDA S.A.**
- ✓ Dicho comunicado fue conocido el mismo día de la cita, razón por la cual solicitaron una reprogramación; siendo agendada la cita nuevamente para el 11 de diciembre de 2019 a las 10:00 am, con la profesional **MARTHA LUCIA PEÑA.**
- ✓ Asistió a la cita programada.
- ✓ Posteriormente el 11 de febrero de 2020, se instauró un incidente de desacato en contra de la entidad accionada por la negativa de emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral.
- ✓ Una vez notificado el requerimiento previo, la entidad accionada procedió a programar nueva cita de valoración funcional para el 05 de marzo de 2020 a las 8:00 am, cita a la cual asistió.
- ✓ Mediante pronunciamiento del 28 de febrero de 2020, la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A** le indicó al Juez de tutela que ya habían cumplido el fallo proferido el 29 de noviembre de 2019, toda vez que se habían pronunciado respecto de la solicitud radicada en el 2019.
- ✓ El Juzgado Octavo Civil Municipal de Bogotá mediante providencia del 06 de marzo de 2020, indicó que:

"(...) Como quiera que la accionada ARL LIBERTY SEGUROS- HOY COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.- manifiesta haber dado cumplimiento a cabalidad al fallo proferido dentro del presente asunto, el juzgado requiere al incidente Alexander Cardales Ospino, para que en el termino de tres (3) días manifieste si es su decisión continuar con el tramite incidental en contra de la citada entidad, SO PENA DE TENER POR CUMPLIDO DICHO FALLO (...)"

- ✓ Por lo anterior y al considerar que la respuesta emitida no fue de fondo, se le solicitó a dicho despacho continuar con el trámite del incidente de desacato.
- ✓ No se puede permitir, que la Compañía de Seguros Bolívar, continúe negándose a emitir y notificar el dictamen de pérdida de capacidad laboral, pues en la actualidad ya se cuenta con todos los documentos necesarios.
- ✓ A la fecha, la entidad accionada continúa negándose a emitir y notificar el dictamen de pérdida de capacidad laboral.

RESPECTO DEL IMPARTIDO EN PRIMERA INSTANCIA:

Recibido el expediente de la referencia, el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá mediante auto del 19 de mayo admitió la acción de tutela de la referencia en contra de la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A**, concediéndoles el término de 48 horas con el fin de que procedieran a rendir el informe respecto de los hechos que originaron la presente actuación constitucional.

- ✓ Del informe rendido por la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A**

El doctor **SERGIO OSPINA COLMENARES** actuando en calidad de representante de la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A** rindió el informe solicitado, manifestando que la acción de tutela debe declararse improcedente toda vez que se configura una carencia actual del objeto, en virtud que la entidad ya emitió y notificó el correspondiente dictamen de recalificación de pérdida de capacidad laboral; siendo enviado al correo electrónico del accionante y de su apoderado judicial.

DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Sexto Municipal Laboral de Pequeñas Cusas de Bogotá mediante decisión del 26 de mayo de 2020, negó la acción de tutela al proferir sentencia en los siguientes términos:

*"(...) **PRIMERO: NEGAR** la Acción de Tutela interpuesta por **ALEXANDER CARDALES OSPINO**, en contra de **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.*

***SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente providencia de conformidad a lo normado en le artículo 5 del decreto 306 de 1992 en concordancia con el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.*

***TERCERO:** si el presente fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación, remítase a la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL** para su eventual revisión. Cumplido lo anterior, procédase su archivo. (...)"*

DEL ESCRITO DE IMPUGNACIÓN INSTAURADO

Inconforme con la decisión adoptada, el accionante impugnó la sentencia proferida indicando que la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR** no notificó en debida forma el dictamen proferido, puesto que erró al anotar las direcciones electrónicas

correspondientes; pues los correos correctos son alexcardales4@gmail.com y odriosabogados@hotmail.com.

En consecuencia, solicitó revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar ordenar nuevamente la notificación del dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO:

El problema jurídico a resolver en esta oportunidad se centrará en determinar si el juez de primera instancia erró al no tutelar los derechos fundamentales invocados por el accionante al considerar que la entidad accionada ya profirió y notificó el dictamen de recalificación de pérdida de capacidad laboral o si por el contrario aun existe alguna vulneración respecto de la notificación de dicho dictamen.

Aspectos generales

✓ De la acción de tutela en general

El artículo 86 de la Constitución Política Nacional preceptúa que toda persona tiene derecho de acudir a la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre; la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y que en casos especiales procederá la expedita acción contra acciones u omisiones de los particulares.

Según su texto, no procede el amparo si con antelación el legislador ha previsto o consagrado otros mecanismos judiciales de defensa con idoneidad y capacidad para contrarrestar el agravio, salvo que se invoque como **mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable**, por lo cual no es propio invocarla al capricho o querer del interesado y menos como mecanismo paralelo, supletorio o alternativo a los ya existentes.

Por otra parte, la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 25 recoge la esencia de la acción de tutela al señalar que “toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o cualquier otro recurso ante los jueces o tribunales competente (...)” para que sean amparados sus derechos fundamentales reconocidos en la ley, en la constitución o en los tratados internacionales que integran el bloque de constitucionalidad.

✓ Del derecho fundamental a la seguridad social:

La constitución política en su artículo 48 se refiere a la seguridad social como: (...) un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines

diferentes a ella. La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante (...).

La "seguridad social" se refiere al campo del bienestar relacionado con la protección y cobertura de necesidades socialmente reconocidas, como la pobreza, la vejez, las discapacidades, el desempleo, etc.; la Organización Internacional del Trabajo, OIT, la define como "la protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección"¹

Tanto así que se ha considerado por la Honorable Corte Constitucional como: "*un conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios complementarios que son definidos en la ley, cuyo objeto es garantizar los derechos irrenunciables de las personas, mediante la cobertura de las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y, en general, las condiciones de vida de toda la población*"².

✓ **Respecto de la notificación de los dictámenes de pérdida de capacidad laboral.**

Los dictámenes de calificación de la pérdida de capacidad laboral tienen una regulación especial establecida en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, en el cual se señala que corresponde, entre otras entidades, al Instituto de Seguros Sociales calificar en primera oportunidad el grado de invalidez de sus afiliados, pero que el acto que declara la invalidez puede ser recurrido dentro de la oportunidad legal. **Por esta razón, todo dictamen de calificación de la pérdida de capacidad laboral debe ser notificado personalmente al afiliado calificado, porque las decisiones que se toman en ese tipo de actos son esenciales para determinar si el afiliado tiene o no derecho a la pensión de invalidez, y, por lo tanto, se le debe garantizar su derecho al debido proceso**, brindándole la oportunidad de controvertir la decisión ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, así como recurrir la decisión que esta entidad adopte ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en caso de que sea contraria a sus intereses.

✓ **Análisis del caso en concreto:**

En el caso objeto de estudio se observa que el señor **ALEXANDER CARDALES OSPINO** instauró acción de tutela en contra de la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, pues en su sentir dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales al negarse a emitir y notificar el dictamen de recalificación de pérdida de capacidad laboral, el cual fue solicitado desde el 12 de septiembre de 2019.

En este orden de ideas y de las pruebas allegadas al expediente, junto con las manifestaciones realizadas por la entidad accionada, observa el Juzgado que efectivamente la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A** mediante comunicación del 14 de abril de 2020, le indicó a la parte actora que:

¹ OIT. Administración de la Seguridad Social, primera edición, Turín, 2001.

² Sentencia T-1040 octubre 23 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

*"(...) Por medio de la presente, estamos comunicando el dictamen de recalificación establecido por el **grupo Multidisciplinario de la Administradora de Riesgos Laborales de Seguros Bolívar S.A.**, respecto de la pérdida de capacidad laboral secundario a **accidente de trabajo en cobertura**, así como la diferencia en la Pérdida de capacidad laboral que le corresponde frente a la calificación realizada por la **Junta Nacional de Calificación de Invalidez**, previamente notificada e indemnizada. (...)".*

En consecuencia, se evidencia que la entidad accionada ya accedió a la solicitud elevada el 12 de septiembre del 2019 respecto a la emisión del dictamen de recalificación de pérdida de capacidad laboral; sin embargo, considera este estrado judicial que le asiste razón al impugnante en indicar que dicho dictamen no fue notificado en debida forma, tova vez que los correos utilizados por la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A** no corresponden a los reportados en la solicitud elevada el 12 de septiembre del 2019, pues en el caso del apoderado judicial del accionante se incluyó una letra de mas, circunstancia que afecta el envío del correo electrónico y por ende la notificación del dictamen proferido.

Adicionalmente, la entidad accionada no indicó la forma en que obtuvo los correos electrónicos en donde notificó el dictamen proferido.

Así las cosas, habrá lugar a modificar la sentencia proferida ordenando la notificación del dictamen en debida forma.

DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y UNO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

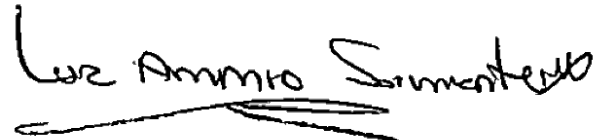
PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Municipal Laboral de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, el pasado 26 de mayo de 2020, por los motivos anteriormente expuestos.

SEGUNDO: ORDENAR a la entidad accionada **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, que en un término no superior a las 48 horas, proceda si aun no lo ha realizado a notificar el dictamen proferido de recalificación de pérdida de capacidad laboral, al accionante **ALEXANDER CARDALES OSPINO**, para lo cual deberá tener en cuenta las direcciones de correo electrónico reportadas en la solicitud elevada el 12 de septiembre de 2019.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes esta decisión por el medio más expedito, así como al Juzgado Sexto Municipal Laboral de Pequeñas Causas de Bogotá D.C.

CUARTO: REMÍTANSE las diligencias a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

La Juez,



LUZ AMPARO SARMIENTO MANTILLA

El Secretario,



GABRIEL FERNANDO LEÓN RUIZ