



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia

Clase de acción: TUTELA

Demandante: ELVIS BEATRIZ IBARRA PANTALEON.

Demandado: JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ Y OTROS.

Radicado: No. 2021-00117-01

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionante, contra la sentencia de fecha nueve (09) de marzo de dos mil veintiuno (2021), por medio de la cual el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por la señora ELVIS BEATRIZ IBARRA PANTALEON.

I. ANTECEDENTES

La señora ELVIS BEATRIZ IBARRA PANTALEON, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela en contra de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A, a fin de que se le ampare su derecho fundamental al debido proceso elevando las siguientes,

II. PRETENSIONES

“... (...) ordene a la accionada JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ para que me califique de forma integral todos los diagnósticos que padezco. (...) ...”

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

III. HECHOS

Manifiesta la accionante que fue diagnosticada con las siguientes patologías:

- TRASTORNO DEPRESIVO RECURRENTE, EPISODIO DEPRESIVO GRAVE PRESENTE.
- TRASTORNO DE DISCO CERVICAL, NO ESPECIFICADO.

T-2021-00117-01

- LUMBAGO, NO ESPECIFICADO.
- SECUELAS DE POLIOMIELITIS
- OTRAS COXARTROSIS SECUNDARIAS.
- OTRAS GONOARTOSIS SECUNDARIAS.
- HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA).
- EPICONDILITIS BILATERAL.
- GASTRITIS CRÓNICA SUPERFICIAL.
- CARCINOMA BASOCELULAR NO DEFICIENCIA.
- OSTEOPOROSIS.
- FIBROMIALGIA.
- SÍNDROME DEL TÚNEL DEL CARPO.

Expone que por lo anterior acudió a los entes de seguridad social para que le calificaran la pérdida de la capacidad laboral.

Relata que PORVENIR AFP la remitió a SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., quien emitió dictamen No. 36136415 de fecha 30/06/2020, el cual le otorgó una pérdida de la capacidad laboral del 35.33%, omitiendo algunas de las patologías que padece, al momento de realizar la calificación.

Asevera que conforme lo anterior, presentó recurso de ley para que la pretendida calificación la realizara la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO, para que se tuvieran en cuenta todas y cada una de sus patologías.

Indica que la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO rindió dictamen No. 32381 de fecha 25/08/2020, otorgándole una pérdida de la capacidad laboral de 43.03%, una vez más omitiendo varias de las patologías que padece.

Manifiesta que inconforme con el referido dictamen, presentó recurso para que la calificación la realizara la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ que mediante dictamen No. 49738013, de fecha 28/01/2021 otorgó un 40.76% de pérdida de la capacidad laboral, omitiendo de igual forma varias de sus patologías.

Expresa que, así las cosas, la presente acción tiene como finalidad se ordene le realicen una calificación integral, teniendo en cuenta la totalidad de sus patologías

IV. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, mediante providencia del 09 de marzo del 2021, declaró improcedente la presente acción de tutela instaurada por la accionante.

Considera el a-quo, que al interior de trámite tutelar no observó circunstancia alguna que lo llevara a concluir que los mecanismos ordinarios de defensa judicial no son eficaces

T-2021-00117-01

para lograr la protección de los derechos fundamentales de la accionante, teniendo en cuenta que no se configuraron condiciones de discapacidad, debilidad vulnerabilidad, marginalidad o pobreza extrema, que permitan inferir un perjuicio irremediable de no acceder a las pretensiones de la actora, tornándose improcedente la presente acción.

V. IMPUGNACIÓN

La parte accionante presentó escrito de impugnación en contra de la decisión tomada por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo, argumentando que el a-quo no tuvo en cuenta la sentencia T 760 de 2008 que incluye un anexo sobre la génesis y la evaluación del derecho a la salud en el ámbito internacional, y en los pactos internacionales de derechos humanos, y la protección especial a personas que padecen quebrantos de salud.

Agrega que tampoco tuvo en cuenta su estado de salud o indefensión, pues el padecer como enfermedad de base POLIOMIELITIS no le ha impedido realizar sus actividades laborales, pero el padecer múltiples patologías requiere tratamiento de terapias físicas y motoras al igual que medicación constante.

Expuso que si bien existen otras formas de realizar una nueva valoración, o demandar dicho dictamen, serian procesos largos y tediosos por la realidad que se está viviendo por la pandemia del COVID-19, pretende y suplica que le realicen una nueva calificación en forma integral de todos y cada uno de los diagnósticos que padece.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

VII.I Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

VII.II Problema Jurídico

El interrogante de fondo en este asunto consiste en establecer, si las accionadas están vulnerando el derecho fundamental de DEBIDO PROCESO a la actora, al no tener en cuenta todas sus patologías al momento de realizar los distintos dictámenes de pérdida de su capacidad laboral.

VII.III Carácter subsidiario y residual de la acción de tutela.

Desde su primera generación la H. Corte Constitucional ha fijado a través de su jurisprudencia el alcance que reviste la Acción de Tutela, así como su naturaleza jurídica, concluyendo de una manera uniforme hasta la actualidad que dicho medio resulta ser excepcional, cuyo carácter es residual y subsidiario, en tanto que a ella no puede acudir de manera directa y desconociendo los medios ordinarios que el legislador otorga para controvertir aquellas circunstancias o decisiones que lesionen los intereses de ciudadanos y

T-2021-00117-01

ciudadanas, dejando solo como excepción algunos casos particulares, pero reafirmando en la mayoría que tal amparo constitucional no es óbice para desnaturalizar las acciones legales, y es así como ha dicho:

“...3.1. El artículo 86 de la Constitución Política dispone:

“...Toda persona tendrá 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 o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...)

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.” (Negrilla fuera del texto original).

Por su parte, el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece:

“ARTICULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. **La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.** (...)” (Negrilla fuera del texto original)

Bajo este derrotero, la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela obedece al principio de subsidiariedad, “es decir: no constituye un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho; no puede ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la inactividad injustificada del interesado; y, no constituye un último medio judicial para alegar la vulneración o afectación de un derecho”.

En efecto, dada su naturaleza constitucional, la acción de tutela es el mecanismo judicial de protección inmediata de derechos fundamentales, que está dirigido a obtener el amparo efectivo e inmediato de esos derechos frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren. Así las cosas, la acción de tutela no puede ser concebida como una instancia idónea para tramitar y decidir conflictos de orden legal, pues para ello el legislador dispuso las autoridades competentes, así como los medios y los recursos adecuados...”.

De acuerdo con el requisito de SUBSIDIARIEDAD, la acción de tutela solo será procedente cuando (i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable. Pues bien, en materia laboral el requisito de subsidiariedad adquiere una connotación particular. La Corte ha sostenido que cuando se trate de controversias relativas al derecho al trabajo, la acción de tutela en principio no es el mecanismo adecuado para debatirlas pues en “el ordenamiento jurídico colombiano prevé para el efecto acciones judiciales específicas cuyo conocimiento ha sido atribuido a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según la forma de vinculación de que se trate, y afirmar lo contrario sería desnaturalizar la acción de tutela, concretamente su carácter subsidiario y residual...”.

T-2021-00117-01

Atendiendo dichas líneas generales, a continuación, se procede a abordar el asunto concreto sometido a consideración.

VIII. Solución del Caso Concreto.

En el presente caso, de acuerdo con las manifestaciones hechas en el libelo de tutela, se tiene que la accionante alega que las accionadas se encuentran vulnerando su debido proceso, por cuanto no tuvieron en cuenta el total de sus patologías al momento de realizar el dictamen de pérdida de capacidad laboral.

El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, negó por improcedente la presente acción de tutela instaurada por el accionante, decisión que fue objeto de impugnación conforme a los argumentos arriba expuestos.

Antes de entrar a abordar de fondo el presente asunto, es necesario que hagamos el siguiente análisis con respecto al requisito de subsidiariedad para la procedencia de la tutela en estos casos.

De acuerdo con la Constitución, específicamente con el artículo 86, la acción de tutela solo procede cuando la persona carezca de otro recurso judicial para defender sus derechos. Así, la mencionada disposición, establece que toda persona podrá reclamar ante los jueces *“la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión”* de autoridades públicas o particulares, siempre que el peticionario *“no disponga de otro medio de defensa judicial”*. Lo anterior, sin perjuicio de que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Esta regla se conoce como el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

Este requisito de subsidiariedad implica, en otros términos, que el amparo constitucional procede siempre y cuando, en principio, no exista en el ordenamiento jurídico otro mecanismo judicial para defender el derecho que se discute. La idea es que la tutela no se convierta en un sustituto ni en una vía paralela a otras instancias. Precisamente, todos los procesos judiciales deberían, como en efecto tiene que suceder, ser los principales guardianes y defensores de los derechos fundamentales de las personas. Los primeros llamados a protegerlos son los jueces ordinarios (Artículo 4 CN).

La Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha estudiado ciertamente en sede de tutela el tema invalidar dictámenes de las juntas de calificación, cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional y los medios ordinarios de defensa no son idóneos.

Revisada la demanda de tutela que nos ocupa, se extrae de su lectura y de los documentos que se anexan, que pretende concretamente una nueva calificación por parte de la JUNTA REGIONAL y NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ.

Ahora bien, tenemos que la accionante es una persona de 58 años, no perteneciendo al grupo considerado de la tercera edad, pues, a juicio de la Corte Constitucional la tercera edad inicia a partir de los 74 años, ahora frente a las patologías no se encuentra alguna de las denominadas catastróficas o que demuestre que se encuentra en su etapa

T-2021-00117-01

terminal, que le impida la presentación de una demanda por vía ordinaria, y que conforme a la afirmación de que no cuenta con más ingresos, tales circunstancias en sí mismas consideraras, a juicio del despacho, no resultan suficientes o concluyente para colegir que se encuentran actualmente frente a la inminencia de un perjuicio irremediable que haga que los demás medios de defensa no sean idóneos o eficaces, pues puede acudir a la figura de amparo de pobreza para acudir a la jurisdicción.

Aunado a lo anterior, tenemos que vistos los dictámenes de la Junta Regional y Nacional de Invalidez, la parte accionante pudo ejercer su derecho de defensa contra los mismos, donde en la Junta Regional, descartó algunas patologías por no contar con suficientes elementos probatorios, y la Junta Nacional al momento de resolver la apelación, se incluyeron nuevas patologías, y fueron modificadas otras. Por otro lado esos dictámenes tienen la condición de actos administrativos, sujetos a control jurisdiccional ante lo contencioso administrativo en acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

En virtud de lo anterior, es claro que la acción de tutela en el caso bajo estudio resulta a todas luces improcedente y en tal orden se confirmará el fallo impugnado, máxime si tenemos en cuenta que no se evidenció la existencia de un perjuicio irremediable por parte de la accionante en los términos delimitados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que se abra paso a la procedencia excepcional de la acción constitucional, pues además de manifestarlo debió acreditarlo al interior del trámite constitucional, por tanto, no lo exonera de la facultad de ejercer las acciones ordinarias ante el juez competente para la defensa de sus derechos.

Atendiendo a las motivaciones precedentes, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha nueve (9) de marzo de dos mil veintiunos (2021), proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, en atención a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes intervinientes, al Juez de Primera Instancia y al Defensor del Pueblo, en la forma más expedita posible.

TERCERO: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMAN RODRÍGUEZ PACHECO
Juez

T-2021-00117-01

Firmado Por:

GERMAN EMILIO RODRIGUEZ PACHECO

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 001 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE SOLEDAD-
ATLANTICO**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

bb28e455d98544beca3cfd1100357172e07cebb298a1cc110da0a5b1c85a459b

Documento generado en 30/04/2021 04:09:21 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**