REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

TUTELA No.:	*110014003086-2022-01498-01*
ACCIONANTE:	*ALIRIO BERNAL MARTÍNEZ*
ACCIONADA:	*JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA*

ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA

I. MOTIVO DE LA DECISIÓN

Se decide la impugnación formulada por el accionante contra el fallo de 10 de noviembre de 2022 proferido por el Juzgado Sesenta y ocho de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C., mediante el cual negó la protección de los derechos solicitados por ser la tutela improcedente.

II. ANTECEDENTES

1.- *El accionante, obrando en nombre propio, acude a la institución prevista en el Artículo 86 de la Constitución Política con la finalidad de obtener protección de sus al debido proceso administrativo.*

2. *Relata que el 9 de agosto de 2021, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca -en adelante JRCIBC- le notificó vía correo electrónico la decisión tomada y le anexó el dictamen No. 3170309-4861 de 16 de junio de ese año, por lo que al aplicar lo dispuesto por el artículo 8º del Decreto 806 de 2020, interpuso los recursos el 23 de agosto de esa anualidad, pues en su criterio el término de 10 días comenzó a correr desde el 12 de dicho mes y año.*

2.1 *Narra que el 19 de noviembre de 2021 se comunicó con la JRCIBC, para que se informara sobre el trámite impartido al recurso de alzada, a lo cual respondieron que se encontraba pendiente la cancelación de los honorarios por la Administradora Colombiana de Pensiones, a lo que planteó la posibilidad de pagar el valor necesario, pero le indicaron que ello no era posible, por lo que vía correo electrónico puso en aviso a la entidad en mora;*

sin embargo, debió acudir el 30 de ese mes y año a la Defensoría de Colpensiones para que intermediara en su causa, pero no obtuvo ninguna respuesta por lo que debió insistir en sus reclamos el 20 de enero y 27 de junio de 2022, incluso involucrando a la Superintendencia Nacional de Salud.

2.2 *Al respecto, la JRCIBC solo se pronunció vía correo electrónico hasta el 10 de agosto del año en curso, por lo que se debe entender surtida la notificación el 16 del mismo mes y años en los términos del artículo 8º de la Ley 2213 de 2022. Ante ello, presentó el 19 siguiente derecho de petición ante la accionada, donde se solicitó que se surtiera el trámite del recurso.*

2.3 *Ante la situación presentada, refiere que tuvo que acudir a la institución de la tutela, la cual correspondió por reparto al Juzgado Séptimo Penal del circuito de Bogotá D.C, en donde la hoy accionada respondió que los recursos fueron rechazados por extemporáneos.*

2.4 *Así, el accionante solicitó la protección de su derecho al debido proceso administrativo, y en consecuencia se ordene a la JRCIBC culminar el proceso administrativo, esto es, resuelva el recurso de apelación formulado, y no remitirse a que los Juzgados Laborales resuelvan el asunto*

3.- *En el trámite de primera instancia el Juzgado Sesenta y ocho de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C. admitió el amparo y ordenó correr traslado a la accionada y vincular a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- y a la Superintendencia Nacional de Salud. Mediante auto de 10 de noviembre de 2022, se vinculó al Juzgado Séptimo Penal de Circuito de Bogotá D.C.*

4. *El a quo el 10 de noviembre de 2022, profirió fallo de instancia donde negó el amparo de la garantía del debido proceso por ser improcedente, el cual fue impugnado en tiempo por el demandante.*

III. FALLO DEL JUZGADO

El Juzgado Sesenta y ocho de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C. declaró improcedente el amparo, por cuanto no se cumplió con el presupuesto de la subsidiariedad, al reparar que el accionante cuenta con otros mecanismos de protección ante la jurisdicción laboral, y no

demostrarse la existencia de un perjuicio irremediable. Además, no se supera el requisito de la inmediatez, pues desde el 9 de agosto de 2021 a la fecha de presentación de la tutela ha transcurrido más de un año.

IV. LA IMPUGNACIÓN

Dentro de la oportunidad legal, la accionante impugnó el fallo de tutela, cuestionando que cuente con otros mecanismos para ventilar su inconformidad, pues el recurso de apelación contra el dictamen pericial fue interpuesto en tiempo conforme a los argumentos expuestos en su escrito inicial. Además, se duele de las conclusiones a las que llegó el a quo frente a la firmeza de la experticia en comento, pues pierde de vista que la entidad accionada no acreditó la notificación en los términos que plantea, pues solo aportó unas capturas de pantallas del presunto correo electrónico remitido el 16 de julio de 2021, sin que se observe que se hubiere acusado recibo.

En lo que concierne al requisito de la inmediatez, comenta que el a quo pierde de vista toda la gestión que tuvo que desarrollar el accionante para que la accionada se pronunciara.

En consecuencia, solicitó se revoque la decisión recurrida, para que en su lugar se ampare su garantía fundamenta.

V.CONSIDERACIONES

Este Juzgado de segunda instancia ostenta competencia para conocer y decidir la presente impugnación de conformidad con las previsiones, no sólo del Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del ejercicio de la acción de tutela, sino del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 modificado por el Decreto 333 de 2021, por medio del cual se establecieron las reglas para el reparto de las acciones de tutela.

Corresponde al Despacho verificar sí en el presente asunto se vulnera el derecho al debido proceso por parte de la accionada, al no tramitar el recurso de apelación contra el dictamen No. 3170309-4861 de 16 de junio de ese año, por extemporáneo.

No es desconocido que, por regla general para habilitarse el estudio del mecanismo de amparo se deben superar los siguientes presupuestos de inmediatez y subsidiariedad.

Bajo ese contexto preliminar, el Despacho debe verificar si efectivamente en el presente asunto se busca la protección de derechos fundamentales, o si por el contrario aquellos obedecen a otra categoría que impidiere acudir al presente mecanismo de protección.

Es claro que se busca con la presente acción la protección de una garantía fundamental, tal como lo es el derecho al debido proceso, superándose el primer presupuesto.

Frente al requisito de la inmediatez, se debe precisar que, no se demostró dentro del presente asunto que la decisión del 10 de febrero de 2022, a través de la cual se tuvo por extemporáneo el recurso de apelación contra el dictamen emitido por la entidad, se hubiere notificado al demandante en los términos que afirma la accionada, por lo que se debe contabilizar el término para acudir a la acción de tutela desde el 19 de agosto de 2022, fecha en que se aportó la respuesta al derecho de petición donde solicitaba información del trámite impartido al recurso.

Debe memorarse que, pese a que la acción de tutela es un mecanismo sumario y expedito, ello no es óbice para incumplir las cargas propias del proceso conforme a los principios generales, como lo es la carga de la prueba; así, al no haberse cumplido por la accionada haber demostrado que la decisión referida en precedencia fue notificada, no se puede aceptar otra tesis diferente a la que el accionante solo tuvo conocimiento de la decisión en su contra desde que le respondieron el respectivo derecho de petición,

Así, a la fecha de radicación de la tutela -28 de octubre de 2022-, y el enteramiento referido -19 de agosto del mismo año-, no han pasado más de dos meses, lo que luce un término razonable para acudir a la acción de tutela.

No obstante, este estrado no encuentra que se cumpla con el requisito de la subsidiariedad como pasa a exponerse. Tal como indica el a quo, la acción de tutela es un mecanismo de protección que solo se habilita cuando: i) no existan otros mecanismos de protección; ii) de existir los remedios resulten

ineficaces o inidóneos; o iii) se utilice la presente acción para evitar un perjuicio irremediable.

No desconoce el Despacho que las falencias en la fase de notificación pueden afectar el derecho al debido proceso, pues puede llegar a impedir el ejercicio del derecho de defensa dentro del procedimiento administrativo de calificación de pérdida de capacidad laboral que puede concluir con una decisión desfavorable; sin embargo, el escenario para discutir aquellas falencias es ante el juez de la jurisdicción ordinaria laboral, puesto que aceptar otra posición implicaría aceptar la intromisión del juez de tutela en asuntos de competencia del juez natural, la cual solo está habilitada bajo ciertas circunstancias, que desde ya se anticipa no se presentan en el caso objeto de estudio.

El principio de subsidiariedad, conforme a la jurisprudencia constitucional, cede ante circunstancias especiales, las cuales habilitan el estudio de la acción de tutela. Sobre el particular la Corte Constitucional refiere que el recurso de amparo:

> *"(i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario; (ii) procede la tutela como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos."* *(CC T-471/17).*

En ese orden de ideas, se debe verificar si alguna de las hipótesis se cumple en el presente asunto.

Para develar los dos primeros supuestos, es pertinente memorar que para debatir la indebida notificación al proceso administrativo en comento existe la sede judicial ya referida, la cual resulta ser idóneo y eficaz, pero que el accionante no ha ejercido.

En este punto es necesario verificar si se demostró o no la existencia de un perjuicio irremediable, el cual debe ser inminente, grave y que necesite de medidas urgentes. Sobre el particular el Tribunal Constitucional ha indicado que:

> *"En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable"* *(CC T-318/17)*

Tal como expuso el a quo, el accionante no sustentó la existencia de un perjuicio irremediable, mucho menos aportó los elementos de prueba que lo corroboraren. En el asunto no se puede concluir la existencia de un daño con grado de certeza, grave y la medida para reparar el estado sea estrictamente necesaria y de urgencia.

Así las cosas, era del resorte del accionante, demostrar una situación en los términos referidos, para que el requisito cediera y pudiera estudiarse el asunto, carga que no cumplió, pues ni siquiera se alegó.

Finalmente, tampoco se acreditó que el demandante sea un sujeto de especial protección constitucional.

En consecuencia, al haberse concluido que no se cumple con el requisito de la subsidiariedad dentro del asunto, no se puede estudiar el caso planteado por la accionante y en consecuencia se confirmará el fallo proferido por el Juzgado Sesenta y ocho de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C. el 10 de noviembre de 2022, pero los argumentos esbozados.

VI.DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el ***JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.,*** *administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

VII.RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR *el fallo proferido el fallo de 10 de noviembre de 2022 proferido por el Sesenta y ocho de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C., pero por los motivos señalados en la parte considerativa de esta decisión.*

SEGUNDO.- NOTIFICAR *éste proveído por el medio más expedito a los intervinientes, de tal manera que se asegure su conocimiento.*

TERCERO.- REMITIR *el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.*

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ

M.T.

Firmado Por:
Constanza Alicia Pineros Vargas
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 038
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **8f07417d6bb80dedad9888b547c51f1ae3a14a3cdf44ab7cf8e0d19ecff349f6**
Documento generado en 30/11/2022 02:16:21 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica