



JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

BARRANQUILLA, OCHO (08) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024)

RADICACIÓN:	08001310501120240002300
ACCIONANTE(S):	MARCO TULIO RODRIGUEZ ARRIETA
ACCIONADO(S)	LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ
VINCULADO(S):	ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVERNIR S.A., ALFA SEGUROS y JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO
PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA

ASUNTO

Procede esta autoridad jurisdiccional a resolver en **PRIMERA INSTANCIA** la acción de tutela presentada por el señor **MARCO TULIO RODRIGUEZ ARRIETA** en contra de **LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ** y los vinculados **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVERNIR S.A., ALFA SEGUROS y JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO** al considerar que se le están vulnerando los derechos fundamentales al **DERECHO DE DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL E IGUALDAD**.

HECHOS

- Sostiene el accionante que el día 23 de agosto del año 2022, solicitó calificación de pérdida de capacidad laboral de origen común ante PORVENIR QUIEN LO REMITIO para la calificación de pérdida de capacidad a COMPAÑÍA ALFA SEGUROS la cual le calificó un 31.73% de pérdida de capacidad laboral, frente a la cual presentó recurso de apelación el cual fue aceptado y remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico.
- Que el 27 de diciembre de 2022 la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, se pronunció mediante dictamen 9174066-38690, en cual reconoció el 30.33% de pérdida de capacidad laboral, contra la que también presentó recurso de apelación, el cual fue aceptado y remitido a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y el 7 de noviembre de 2023 esta confirmó el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Pretende el accionante se tutelen sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordene a la accionada **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**, que realice la calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional de ORIGEN MIXTO.



SÍNTESIS PROCESAL

Admitida la acción de tutela, y notificada a la accionada, como a las vinculadas, estas indicaron lo siguiente:

- **RESPUESTA DE LA ACCIONADA LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**

Manifestó que, la Junta Nacional de Calificación NO tiene la competencia de calificar la pérdida de capacidad laboral integral en primera oportunidad porque esa acción vulnera el debido proceso de las entidades de seguridad social integral, generando una violación directa al derecho fundamental y por desconocimiento del accionante, el señor Marco Tulio Rodríguez Arrieta no se debe accionar de esa manera; toda vez que esta entidad tiene como función resolver la controversias y para el caso en concreto se estaba definiendo la Pérdida de Capacidad Laboral de las secuelas calificadas en primera oportunidad de los diagnósticos Diabetes mellitus no insulino dependiente sin mención de complicación

Hipertensión esencial (primaria) Hipoacusia, no especificada solamente.

Por lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la tutela.

- **RESPUESTA DE LA VINCULADA LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO**

Que revisando el expediente del accionante se evidenció que el 16 de diciembre de 2022 SEGUROS ALFA radicó el caso para dirimir controversia de la pérdida de la capacidad laboral y la fecha de estructuración la cual se pronunció mediante Dictamen N°9174066-38690 el 27 de diciembre de 2023 por pérdida de capacidad de un 30,33% de origen común a la cual se le interpuso recurso de apelación y mediante Oficio N°0226-23 se envió a la **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**.

Por lo cual no han vulnerado derecho fundamental alguno

- **RESPUESTA DE LA VINCULADA A.F.P. PORVENIR S.A.**

Al rendir el informe señaló que teniendo en cuenta el concepto de rehabilitación desfavorable expedido por la Nueva EPS con fecha del 19 de julio de 2022, se procedió con la valoración de pérdida de capacidad laboral del afiliado MARCO TULIO RODRIGUEZ ARRIETA expidiéndose por parte de la compañía de seguros ALFA S.A, entidad con la que PORVENIR tiene contratado el seguro previsional para sus afiliados respecto de las contingencias de invalidez y muerte, dictamen de pérdida de capacidad laboral que determinó un 31.73% de pérdida, con fecha de estructuración del 05 de noviembre de 2022.

Inconforme con la decisión en mención el actor promovió los respectivos recursos que fueron tramitados ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico y la Junta Nacional de Calificación.



Por lo cual corresponde es a la Junta Nacional de Calificación sustentar la emisión del dictamen conforme la normatividad vigente y proponer la excepción de desconocimiento del carácter subsidiario de la acción de tutela, por cuando el asunto debe ser conocido por la Justicia Laboral Ordinaria, si es que la Junta accionada.

Por lo cual, concluye señalando que no existe legitimación en la causa para vincularla.

- **RESPUESTA DE LA VINCULADA SEGUROS ALFA:**

No rindió el informe solicitado.

PROBLEMA JURÍDICO

Establecer si las accionada **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ** han vulnerado el derecho fundamental de **DERECHO DE DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL E IGUALDAD**.

TESIS DEL DESPACHO

El despacho considera que la presente acción es IMPROCEDENTE por existir otros mecanismos de defensa judicial.

SUSTENTO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL DE LA TESIS DEL DESPACHO

La acción de tutela está diseñada como un mecanismo para la protección de los derechos fundamentales a través de un trámite sumario y preferente, cuando se consideren que estos están siendo vulnerados (Art.86 Constitución Política).

El Artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, plantea como causal de improcedencia del amparo, la existencia de otros recursos judiciales, salvo que éste se utilice como mecanismo transitorio, o que, en el medio ordinario, no sea eficaz para proteger el derecho fundamental.

Así lo ha hecho saber la honorable Corte Constitucional, en la sentencia T-280 de 2022 en donde precisó:

“9.4. La subsidiariedad

Conforme al artículo 86 de la Constitución, el principio de subsidiariedad implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa. Lo anterior, salvo que el amparo se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por ende, los accionantes deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios disponibles para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos. De este modo, se impide el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección¹.

¹ Sentencia T-046 de 2019.



Con fundamento en los artículos 86 de la Constitución y 6 del Decreto 2591 de 1991, este tribunal ha determinado que, cuando existan otros medios de defensa, operan dos excepciones que justifican la procedibilidad del amparo². Por una parte, “cuando el medio de defensa dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia”³. En estos casos, el amparo procede como mecanismo definitivo⁴. Por otra parte, “cuando, a pesar de existir un medio de defensa idóneo, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable”⁵. En este supuesto, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.”

El artículo 52 del Decreto 962 de julio 8 de 2005, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1.993, establece la forma como se determina, entre otros aspectos, el origen de las contingencias, en los siguientes términos

“Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación, dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación que hiciere sobre su inconformidad, se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.”

El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de aquellas entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.” (subraya y negrilla fuera de texto)

CASO CONCRETO

En el caso en concreto tenemos que el accionante pretende se le amparen sus derechos fundamentales de **DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL E IGUALDAD.**, presuntamente vulnerados por **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ** al no haber tenido en cuenta el origen mixto de la pérdida de capacidad laboral.

La H. Corte Constitucional respecto de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los dictámenes de la Junta de Calificación de Invalidez, en sentencias como la **T-370/22**, señaló:

“(…)

La acción de tutela es procedente siempre que no exista otro mecanismo idóneo y eficaz que pudiese proteger el derecho fundamental alegado. Sobre la idoneidad y la eficacia de los medios judiciales, estos han sido definidos por la Corte Constitucional, así:

“Un mecanismo judicial es idóneo cuando “es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales” y es eficaz cuando “está diseñado

2 Sentencias T-662 de 2016 y T-046 de 2019.

3 Sentencia T-046 de 2019.

4 Sentencias T- 531 de 2019 y T-080 de 2021.

5 Sentencia T-046 de 2019.



para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados”. Es decir, la idoneidad del mecanismo judicial ordinario implica que “brinda un remedio integral para la protección de los derechos amenazados o vulnerados”, mientras que su eficacia supone que dicho mecanismo “es lo suficientemente expedito para atender dicha situación”. En términos generales, la Corte ha reiterado que “se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo ni eficaz, cuando, por ejemplo, no permite solventar una controversia en su dimensión constitucional o no ofrece un remedio integral frente al derecho comprometido. Por lo anterior, “la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, atendiendo las circunstancias en las que se encuentre el solicitante”, de conformidad con lo previsto por el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.”

57. No obstante, a través de su jurisprudencia, la Corte Constitucional también ha sostenido que aunque existiesen otros recursos judiciales, la tutela puede ser procedente de manera transitoria “si aquellos no logran evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o, de manera definitiva, si se demuestra su falta de idoneidad o eficacia para superar la vulneración o amenaza de las prerrogativas cuya protección se pretende.”

58. Así mismo, la Corte ha conceptualizado el **perjuicio irremediable**, así:

“(…) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

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.”

59. En razón de lo anterior, conviene primero analizar si en efecto existen los recursos judiciales para proteger los derechos fundamentales incoados en este caso, y si existen, si son efectivos e idóneos para garantizar la culminación de la vulneración aducida por la accionante.

De la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los dictámenes de la Junta de Calificación de Invalidez



60. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.1.42 del Decreto 1072 de 2015, **“las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos en firme por las Juntas de Calificación de Invalidez, serán dirimidas por la justicia laboral ordinaria de conformidad con lo previsto en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante demanda promovida contra el dictamen de la junta correspondiente.”**

Sobre ello, la Corte ha sostenido que, puesto que los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez no son actos administrativos, “sólo pueden ser controvertidos ante la justicia laboral con fundamento en el artículo 2 del Código de Procedimiento Laboral”.

61. Ahora, si bien la jurisdicción ordinaria laboral es la llamada a resolver las controversias que tengan como causa los dictámenes emitidos por las Juntas de Calificación de Invalidez, **la Corte ha dispuesto de ciertas reglas ante las que puede resultar procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, que son:**

“No obstante, en los casos en que se busca cuestionar un dictamen de calificación de invalidez, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela puede ser procedente de manera excepcional. Como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver la controversia no es idóneo y/o eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Y como mecanismo transitorio, ante la existencia de un medio judicial que, conforme a la especial situación del peticionario, no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Adicionalmente, este tribunal ha advertido que, cuando la acción de tutela es promovida por personas en situación de discapacidad, el examen de subsidiariedad debe ser menos estricto”.

62. En el caso sub examine, el debate sobre la subsidiariedad recae en determinar si en efecto, la acción de tutela es procedente como mecanismo definitivo –puesto que los medios judiciales existentes no son idóneos ni eficaces– o como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, de conformidad con el precedente jurisprudencial, se tiene que, a Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que la acción de tutela es procedente como mecanismo subsidiario, también ha sostenido que esta puede ser procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En esta misma línea, esta Corte también ha sostenido que, si bien la jurisdicción laboral es la llamada a dirimir controversias relacionadas con dictámenes emitidos por las Juntas de Calificación de Invalidez, la tutela esta llamada a prosperar como mecanismo definitivo, en caso de que el medio ordinario no sea idóneo ni eficaz, o como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Teniendo en cuenta lo anterior, para el caso en concreto, observa el Despacho que, la acción de tutela no procede como mecanismo definitivo, teniendo en cuenta que, de acuerdo con la regulación prevista para ello, existen otros mecanismos toda vez que la jurisdicción ordinaria laboral es la encargada de conocer de las controversias que se susciten contra los dictámenes proferidos por las



Juntas de Calificación de Invalidez, medios legales que resultan idóneos, puesto que los dictámenes no son, *per se*, actos administrativos sino conceptos, y son los jueces laborales los llamados a dirimirlos; así mismo, resulta eficaz, la cual se relaciona con que el medio sea “*lo suficientemente expedito*,” y atendiendo a las circunstancias particulares del caso, no se observan razones para considerar que la jurisdicción ordinaria no sea el mecanismo oportuno para garantizar los derechos fundamentales del actor; además que, se trata de una persona que no es de avanzada edad, toda vez que a la fecha cuenta con 60 años de edad, por lo que no resulta desproporcionado exigirle someterse a la jurisdicción ordinaria laboral.

Finalmente, tampoco se evidencia que, el accionante se encuentre frente a un perjuicio irremediable en los términos que lo ha entendido la jurisprudencia constitucional. Esto es, un perjuicio inminente de tal magnitud que esté próximo a suceder, que sea grave y que requiera de medidas urgentes para superar el daño.

Lo anterior, puesto que, si bien el actor se encuentra disminuido en sus capacidades laborales, este no puede considerarse actualmente con base en prueba idónea, como una persona inválida que “*hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral*.” (artículo 38 de la Ley 100 de 1993); esto es, que:

“La norma censurada no excluye de la asistencia y protección necesarias a las personas con discapacidad inferior al 50% de pérdida de la capacidad laboral, pues están en la posibilidad de continuar en el mercado laboral, al tiempo que reconociendo sus derechos a la dignidad y en particular a la igualdad, gozan de todas las garantías que le son propias, como la estabilidad laboral reforzada, entre otras. En ese orden, más que una discriminación desproporcionada hacia las personas con un grado o nivel inferior de discapacidad, el legislador garantiza que podrán continuar realizando actividades laborales, acorde con sus capacidades, sin lugar a discriminación alguna. Distinto a quienes han perdido el 50% o más de su capacidad, pues no se encuentran en la posibilidad de desempeñarse en el campo laboral y acceder a un ingreso económico. De ese modo, quienes no sean considerados inválidos, no sólo gozan de una estabilidad laboral para proveerse de los recursos necesarios, sino que se garantiza su integración social mediante el acceso efectivo al trabajo, logrando el disfrute de los servicios de salud y su rehabilitación cuando sea posible.”

Colofón a lo antes planteado, la presente acción de tutela no cumple con el requisito indispensable de subsidiariedad, dado que, no se encontró probado un perjuicio irremediable que afecte con inminencia y de forma grave la subsistencia de la accionante o que requiera de medidas urgentes para superar el daño y que no torne idóneo e ineficaz el ejercicio del medio judicial disponible para controvertir el dictamen de las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez acusado mediante la presente tutela.

Por lo cual este despacho considera que esta tutela es IMPROCEDENTE por existir otros mecanismos de defensa judiciales



En mérito de lo expuesto, **JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela, instaurada por intermedio de apoderado judicial por el señor **MARCO TULIO RODRIGUEZ ARRIETA** en contra de **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**

SEGUNDO: DESVINCULAR a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVERNIR S.A., ALFA SEGUROS y JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO**, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

TERCERO: Notifíquese a las partes de la presente providencia por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: ENVÍESE de no ser impugnada, a la Corte Constitucional para su eventual Revisión, al día siguiente de su ejecutoria, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591/91.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZ


ROZELLY EDITH PATERNOSTRO HERRERA
T.08001310501120240002300