El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**

****

**PEREIRA RISARALDA**

**MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Providencia Sentencia de Segunda Instancia – 16 de mayo de 2017

Proceso: Acción de Tutela – Confirma decisión del a quo que negó el amparo

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00118-01

Accionante: Carlos Hernán Sánchez

Accionado: Equidad Seguros Organización Cooperativa y ARL Positiva Compañía de Seguros

*Tema:* ***SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA:*** *No es procedente la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, cuando se cuenta con otro medio de defensa judicial, porque se iría en contravía del carácter subsidiario del que está revestida, y además cuando no se demuestra la configuración de un perjuicio irremediable.*

Pereira, dieciséis de mayo de dos mil diecisiete (2017).

### Acta número \_\_\_ del 16 de mayo de 2017.

Procede la Sala de Decisión Laboral de este Tribunal a resolver la impugnación, contra la sentencia dictada por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira (Risaralda), el 22 de marzo de 2017, dentro de la acción de tutela promovida por *Carlos Hernán Sánchez* en contra de *la Equidad Seguros Organización Cooperativa,* y la *ARL Positiva Compañía de Seguros* *S.A*. quien fue vinculada a la actuación, por la presunta violación de sus derechos fundamentales a la seguridad social, la vida y la salud.

El proyecto presentado por el ponente, fue aprobado y corresponde a la siguiente,

I. *HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES*

Relata el accionante que a través una de acción de tutela logró que la entidad accionada calificara su pérdida de capacidad laboral, por las patologías espondilosis L5 espondilolistesis GI L5 S1, dictaminándole un porcentaje del 11.80%, con el que no estuvo de acuerdo y apeló; que el trámite de calificación fue conocido en segunda instancia por la Junta Regional de Invalidez de Caldas, quien le asignó una pérdida de capacidad laboral de 24 % de origen laboral, el cual él aceptó a través del memorial dirigido ante la Equidad de Seguros O.C de Pereira el 16 de febrero de 2017. Aduce que según el contenido de las leyes 776 de 2002 y 1562 de 2012, la Equidad Seguros de Vida O.C, está a cargo de las prestaciones económicas y asistenciales derivadas de su pérdida de capacidad laboral, sin embargo, la entidad negó su reconocimiento y lo remitió a la ARL Positiva Compañía de Seguros para que responda, por ser la administradora de riesgos a la que actualmente está afiliado, pese a que su lesión ocurrió cuando estaba afiliado y al día con la primera.

Por lo anterior, solicita se tutelen los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia, se ordene a Equidad de Seguros de Vida O.C. a continuar con el trámite de la ley 776 de 2002, y a terminar el proceso en un plazo perentorio que no supere los diez (10), y además, se exonere a ARL Positiva Compañía de Seguros.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito concedió el amparo, al considerar que los trámites internos de las accionadas han impedido el disfrute de las prestaciones económicas y asistenciales del Sistema General de Riesgos Laborales, a causa del porcentaje de PCL del actor. En consecuencia, ordenó al director de la Equidad Seguros de Vida O.C remitir en el término de tres (3) días contados a partir de la notificación del fallo, la totalidad de la documentación requerida por la ARL Positiva de Seguros de Vida S.A, para que ésta proceda a dar inicio al proceso de rehabilitación, reconocimiento y pago de prestaciones asistenciales y económicas a que haya lugar. Así mismo, ordenó a la Equidad, la prestación de los servicios asistenciales requeridos por el actor, hasta tanto se surta la remisión completa del expediente.

III. IMPUGNACIÓN.

El accionante impugnó, arguyendo que renuncia a las prestaciones asistenciales que las entidades le quieran ofrecer, pues lo que requiere es el otorgamiento de la indemnización por las secuelas definitivas que presenta. En otras palabras, refiere que su pérdida de capacidad laboral del 24% debe ser traducida a cifras económicas.

IV. *CONSIDERACIONES.*

*Problema jurídico a resolver.*

¿Es procedente ordenar por vía de tutela el pago de la indemnización por secuelas que pretende el accionante?

*Desarrollo de la problemática planteada*

El artículo 86 de la Carta Política estableció la acción de tutela como un mecanismo expedito al que pueden acceder todas las personas, en procura de que un Juez proteja sus derechos fundamentales, cuando quiera que los mismos se vean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de los particulares, en los precisos casos señalados por el legislador.

Esta acción, sin embargo, no es un mecanismo establecido para desplazar los medios ordinarios de defensa judicial, pues se caracteriza por ser subsidiaria, lo que implica que sólo procede cuando no haya un medio para la protección de la garantía fundamental o, bien, que el existente no sea el idóneo y eficaz para hacerlo, o cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable. (Núm. 1º Art. 6º Dcto 2591 de 1991).

Por tanto, cuando existan otros medios de defensa judicial para salvaguardar los derechos fundamentales, es necesario acudir a ellos, pues de lo contrario a la acción de tutela se le estaría desconociendo su carácter residual y se convertiría en un escenario expedito de debate y decisión de litigios ordinarios[[1]](#footnote-1)*.*

*Caso concreto*

El accionante solicita el pago de la indemnización a que considera tiene derecho, por las patologías de espondilosis L5 espondilolistesis GI L5 S1 que padece, las cuales le merecieron una calificación de pérdida de capacidad laboral del 24 %, de origen profesional, según el dictamen emitido en segunda instancia por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas, el 7 de febrero de 2017, -fl.8-.

Pues bien, como se dijo precedentemente, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, ésta por regla general es improcedente para el reclamo de prestaciones o acreencias económicas derivadas del sistema de seguridad social, salvo cuando aparezca comprobada la configuración de un perjuicio irremediable, pues de lo contrario se estaría desdibujando el elemento residual de esta acción preferente y sumaria.

Frente al perjuicio irremediable ha dicho la Corte Constitucional que el mismo además de ser invocado, debe ser también probado de manera si quiera sumaria[[2]](#footnote-2), para de esta manera determinar si se satisfacen los elementos configurativos del mismo, esto es, la urgencia, gravedad, inminencia e impostergabilidad.

 En el caso que ahora se analiza, se tiene que en el escrito de tutela no se alegó la existencia de un perjuicio irremediable en virtud del cual se pudiera tutelar si quiera de manera transitoria el derecho a la *seguridad social* en la forma que pretende el accionante, máxime cuando la indemnización a la cual considera tiene derecho, por encontrarse frente a una situación de secuelas definitivas, no constituye un factor esencial para evitar que se vea afectado su mínimo vital, ya que debe seguir recibiendo sus salarios, como fuente principal y vital ingreso para su congrua subsistencia.

En ese orden, la tutela no puede convertirse en una vía alterna a los procedimientos ordinarios, y por ello, no le es dable a la Sala permitir que se suplan con una acción constitucional que la desnaturalizaría, especialmente cuando ni si quiera se indicaron las razones por las cuales el referido trámite ante la jurisdicción ordinaria laboral, como encargada de conocer este tipo de controversias, al tenor del núm. 4 del artículo 2º del C.P.L., careciera de idoneidad y eficacia.

Aunado a lo anterior, cabe aclarar que no se trata de quedar privado de la protección económica en el sistema integral de seguridad social ante una eventual incapacidad permanente parcial, pues será precisamente en un proceso ordinario laboral, donde se podrá ventilar con total claridad este tema, o incluso, por la vía administrativa, una vez las entidades administradoras de riesgos laborales acá vinculadas, resuelvan los procedimientos inter –administrativos que impiden la culminación del trámite de cara a la Ley 776 de 2002 y 1562 de 2012, para lo cual se concedió el amparo constitucional en la forma establecida en la primera instancia.

Por ello, se avista que la decisión de primer grado es acertada y debe confirmarse integralmente.

En mérito de lo expuesto***,*** *el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral,* administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

*RESUELVE*

*1º. Confirmar* el fallo del 22 de marzo de 2017, proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira dentro de la acción de tutela adelantada por Carlos Hernán Sánchez, contra la *Equidad Seguros Organización Cooperativa,* y la *ARL Positiva Compañía de Seguros* *S.A*., como vinculada.

*2. Notificar* la decisión por el medio más eficaz.

*3. Remitir* el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

Magistrado Ponente

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA ANA LUCIA CAICEDO CALDERON

 Magistrada Magistrada

 Alonso Gaviria Ocampo

Secretario

1. Ibíd. Sentencia T-406 de 2005 [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia T-236 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa [↑](#footnote-ref-2)