

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N.º 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP4639-2019

Radicación n.º 103651

Acta 94

Bogotá, D. C., nueve (9) de abril de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta por el titular del Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Pereira, contra el fallo proferido el 12 de febrero de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, que tuteló el derecho fundamental al debido proceso de VÍCTOR HUGO FLÓREZ SALAZAR.

Al trámite fueron vinculados Sanitas EPS, Satena S.A., la Dirección de Medicina de Aviación y Licencias Aeronáuticas de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, el médico Leonardo López Hurtado de la UAES de Aeronáutica Civil, el Departamento de Medicina de la Aeronáutica Civil, el Departamento de Medicina Laboral de la Agencia de Seguros de Vida Alfa S.A., la AFP Porvenir y la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Según se establece de la actuación, VÍCTOR HUGO FLÓREZ SALAZAR promovió en el mes de mayo de 2017 acción de tutela contra Satena S.A., la AFP Porvenir y la ARL Sura porque de manera abrupta dejaron de pagar las incapacidades que venía ordenando Sanitas EPS, desconociendo que había perdido su licencia para realizar actividades aeronáuticas en el año 2016, así como que fue declarado con “no aptitud psicofísica” para tal efecto por parte de la Dirección de Medicina de Aviación y Licencias Aeronáuticas de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil. Desde esa fecha no había sido valorado por la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles.

El conocimiento de dicho trámite correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Pereira, el cual mediante fallo del 22 de junio de 2017, amparó sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, salud y petición, por lo que ordenó a la EPS Sanitas que procediera a reconocer y pagar las incapacidades que le fueren prescritas, tanto las que se le adeudaban como las que eventualmente se le ordenaren, por el término de 4 meses, o hasta que se llevara a cabo la valoración de pérdida de la capacidad laboral, o se emitiera concepto favorable de rehabilitación por parte del médico tratante.

Igualmente, ordenó a la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles, que en el término de 48 horas diera respuesta al actor fijando la fecha en que se haría la valoración para la calificación respectiva. Dicho fallo fue confirmado con algunas modificaciones por el Tribunal Superior del Distrito Superior de Pereira.

En consecuencia, Sanitas EPS procedió a pagarle las incapacidades, tanto las adeudadas como las posteriores, lo cual hizo hasta el 25 de octubre de 2018, fecha en la cual el médico tratante, sin ningún fundamento médico científico, a juicio del actor, se negó a incapacitarlo aduciendo que se trataba de una orden de sus superiores, y procedió a emitir concepto de rehabilitación y a recomendar su reintegro ante Satena S.A., para lo cual se basó en un porcentaje de calificación de pérdida de la capacidad laboral determinado por la Agencia de

Seguros Alfa en el año 2016.

Con ello, también desconoció la EPS que por tratarse de un piloto, pertenece a un régimen especial y dicha valoración corresponde únicamente a la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles.

Lo anterior, fue puesto de presente mediante petición presentada ante la EPS Sanitas, la cual mediante respuesta ratificó su posición y le indicó que él no pertenecía al régimen de transición de los aviadores civiles.

Al considerar dicha situación como un incumplimiento del fallo de tutela, promovió el incidente de desacato respectivo, en el cual también puso de presente que la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles no había realizado la valoración ordenada por el juez constitucional. Informó además que como consecuencia de ello, debió acudir ante el médico examinador de la Aeronáutica Civil, quien continuó incapacitándolo.

Sin embargo, el Juzgado 2º Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Pereira, a través del proveído del 5 de diciembre de 2018, se abstuvo de aperturar el trámite incidental, bajo la consideración que Sanitas EPS había acreditado sumariamente el cumplimiento del fallo pues pagó las incapacidades hasta cuando medió orden de reintegro, mientras que el pago de las incapacidades expedidas por el galeno de la Aeronáutica Civil, constituye un hecho nuevo que debe ventilarse a través de una nueva acción constitucional.

Contra dicha decisión, interpuso los recursos de reposición y apelación, los cuales no fueron tramitados por el despacho en tanto la normatividad no los contempla.

En criterio de la parte accionante, la posición asumida por el despacho desconoció la protección constitucional que él mismo dispensó, en tanto ordenó su valoración de pérdida de la capacidad laboral por parte de la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles, y

ahora avala el dictamen emitido por una autoridad diferente que no es la competente.

Por tal motivo, acudió al juez de tutela en busca del amparo de su derecho fundamental al debido proceso y, consecuente con ello, solicitó que se deje sin efectos la determinación reprochada para que en su lugar se imparta trámite al incidente de desacato, así como que se ordene a Sanitas EPS que reconozca y pague las incapacidades prescritas por el médico de la Aeronáutica Civil a partir del 26 de octubre de 2018.

Agregó que, su situación actual es de vulnerabilidad al depender económicamente del pago de las incapacidades y de la ayuda de amigos y familia, no contar con la preparación para desempeñar otra actividad ni poder ejercer como piloto, haberse convertido en padre de dos niñas el pasado mes de diciembre y encontrarse su cónyuge en graves condiciones de salud derivadas de un aneurisma cerebral.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 29 de enero de 2019, el Tribunal corrió el respectivo traslado a los sujetos pasivos aludidos y vinculó a las demás autoridades indicadas en precedencia. Como medida provisional, ordenó a la EPS Sanitas que de manera inmediata procediera al reconocimiento y pago de las incapacidades otorgadas por el galeno de la UAES de la Aeronáutica Civil, con la advertencia en el sentido que si el fallo de tutela le resultare desfavorable al demandante, debería reintegrar tales dineros.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Pereira se opuso a la prosperidad de la petición de amparo en tanto su decisión de no dar trámite al incidente de desacato propuesto por el actor se sustentó en el informe rendido por Sanitas EPS, que daba cuenta del pago de las incapacidades que le fueron prescritas al actor hasta el cumplimiento de uno de los eventos disyuntivos a los que se condicionaba la orden emitida, esto es, haberse ordenado por el médico tratante su reintegro laboral y la reubicación de puesto de trabajo.

Asimismo, la EPS informó que para el momento del requerimiento por desacato el accionante no se encontraba incapacitado por lo que era procedente su reintegro, así como obraba el dictamen fechado 7 de junio de 2016 de la Agencia de Seguros Alfa que dictaminó una pérdida de la capacidad laboral del actor en un 40.90%, fecha desde la cual se había intentado reintegrar al actor sin que hubiere sido posible.

Consideró entonces el juzgado que el fallo de tutela calendado 22 de junio de 2017 se cumplió en debida forma, mientras que el pago de las incapacidades expedidas por un galeno ajeno a Sanitas EPS constituye un hecho nuevo.

Porvenir S.A. informó sobre la normatividad que facultó a Seguros Alfa para realizar la calificación de pérdida de la capacidad laboral del demandante – 40.90%-, siendo así que no cumple con los requisitos de la Ley 100 de 1993 para acceder a la pensión de invalidez, de manera que corresponde a su empleador, a través de la estabilidad laboral reforzada, garantizar sus derechos. Deprecó su desvinculación del presente trámite.

Satena S.A. expuso que en virtud a la solicitud de reintegro laboral del actor por parte de Sanitas EPS, procedió a realizar las gestiones para tal efecto, momento en el cual aquél allegó unas incapacidades emitidas por el médico de la Aeronáutica Civil, y pese a que se trataba de un galeno ajeno a la EPS, procedió a realizar la transcripción de las mismas. Solicitó su desvinculación del trámite en tanto la censura se dirige contra el despacho que se abstuvo de abrir el trámite incidental propuesto por el actor.

Sanitas EPS explicó que cumplió con la orden de tutela en el sentido de pagar las incapacidades del actor, lo cual hizo hasta el momento en que se ordenó su reintegro y reubicación laboral el 25 de octubre de 2018, siendo esta una de las condiciones del fallo constitucional que delimitaron dicho reconocimiento económico.

Dicho concepto se sustentó en lo consignado por la médico psiquiatra que trató al actor, quien indicó que este no presentaba reagudización de los síntomas ni se encontraba

medicado, de manera que no puede pagar incapacidades que el galeno tratante no consideró viable expedir.

La Agencia de Seguros Alfa informó que le compete realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral y grado de invalidez de los afiliados a la AFP Porvenir, y por ello fue que el 7 de junio de 2016 procedió a efectuar la correspondiente al actor, donde se determinó que padecía de trastorno fóbico de ansiedad y presentaba un 40.90% de pérdida de la capacidad laboral.

Agrego que, dicho dictamen fue recurrido por el actor pero a la postre desistió de continuar con el proceso de calificación ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda.

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira concedió el amparo. Consideró que al momento de abstenerse de abrir el incidente de desacato promovido por el actor, que se dirigía a denunciar el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la EPS Sanitas y de la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles, el despacho demandado incurrió en sendos yerros por defecto fáctico y error inducido, cuales son:

(i) únicamente propendió por determinar lo relativo a la primera, dejando por fuera la falta de calificación de la pérdida de la capacidad laboral por parte de la segunda, lo cual constituye factor fundamental para definir la situación del quejoso con miras a una eventual pensión de invalidez y (ii) la EPS Sanitas fundamentó su concepto de rehabilitación del actor y el no pago de más incapacidades en un dictamen fechado el 7 de junio de 2016 expedido por una autoridad que el mismo juzgado consideró incompetente en su fallo que data del 22 de junio de 2017.

De manera que, si había de considerar tal dictamen ello debió hacerse dentro del trámite de tutela, a fin de negar las pretensiones del actor y no ahora en el incidente de desacato, cuando ya la orden de tutela en punto de la calificación de la pérdida de capacidad laboral

se impartió contra la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles.

Así, el no trámite del incidente se basó principalmente en la valoración de un dictamen que no tiene validez según los lineamientos del propio fallo de tutela, y así se coartó al accionante la posibilidad de continuar recibiendo los auxilios por incapacidad, las cuales no puede perderse de vista, han seguido siendo otorgadas por el médico de la Aeronáutica Civil, lo que es indicativo de que las condiciones de salud de aquél aún no se encuentran restablecidas.

En consecuencia, ordenó al despacho accionado que proceda a dar inicio al trámite incidental.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Pereira impugnó el fallo. Como razones de disenso y respecto a supuestamente no haberse dado trámite al incidente respecto de la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles, indicó que en su libelo el actor no manifestó esta circunstancia sino que únicamente dirigió la censura constitucional al no pago de sus incapacidades por parte de la EPS Sanitas, siendo por ello que no se informó al Tribunal al momento de responder la demanda.

Agregó que, el despacho también abrió, en cuaderno separado, trámite incidental contra dicha junta, dentro del cual se han evidenciado dificultades jurídicas para determinar su conformación, integrantes y superior jerárquico, con miras a una eventual valoración de la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del mandato tutelar, habiendo podido concluir hasta este momento, que dicha junta no cuenta con quórum y que el nombramiento de nuevos miembros por parte del Ministerio de Trabajo se encuentra condicionada a un proceso de nulidad, actualmente en trámite ante el Consejo de Estado.

Respecto a haber considerado cumplido el fallo por parte de Sanitas EPS, sostuvo que tal conclusión se fincó en el informe rendido por dicha entidad en el sentido de haberse contado con conceptos médicos de los médicos tratantes indicativos que el actor no

presentaba reagudización de sus síntomas ni requería medicación, siendo así, que recomendaban su reintegro y reubicación laborales, el cual precisamente era uno de los condicionamientos del pago de las incapacidades. Contrario a lo aducido por el Tribunal, precisó que su decisión no se fundamentó en el dictamen del año 2016 realizado por Seguros Alfa.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la segunda instancia respecto de la sentencia adoptada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

De entrada advierte la Sala que los reparos expuestos por el impugnante tienen vocación de prosperidad y por ello habrá de revocarse el fallo de primera instancia para en su lugar negar la solicitud de amparo, toda vez que los yerros fáctico y por error inducido aludidos por el Tribunal no son predicables de la decisión del despacho censor al negar la apertura del incidente de desacato propuesto por el actor.

Por el contrario, las pruebas obrantes en el expediente dan cuenta, de un lado, que el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Pereira contrastó en debida forma la orden de tutela contenida en fallo del 22 de junio de 2017 y el informe rendido por parte de Sanitas EPS para llegar a la conclusión sobre el acatamiento de aquella, y de otro, que el despacho sí abrió un trámite incidental en contra de la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles.

En efecto, el despacho accionado verificó que la EPS Sanitas cumplió con la orden constitucional en el sentido de pagar las incapacidades de VÍCTOR HUGO FLÓREZ SALAZAR hasta el momento en que se dio una de las 3 condiciones disyuntivas establecidas en su decisión, a saber: (i) que el médico tratante emita concepto favorable de recuperación que le permita continuar con sus actividades laborales, (ii) se lleve a cabo la valoración de

pérdida de la capacidad laboral por la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles o, (iii) se ordene por el tratante el reintegro laboral y la reubicación de puesto de trabajo.

Con fundamento en el informe que requirió a la EPS previo a la apertura del incidente, consideró que se había presentado el tercero de los eventos aludidos, toda vez que a partir del 26 de octubre de 2018, el médico tratante de Sanitas dejó de extender incapacidades al actor al considerar que, en la medida que ya no presentaba reagudización de síntomas ni requería medicación, era procedente su reintegro y reubicación laboral, y así procedió a comunicarlo al empleador Satena S.A. el 31 de octubre siguiente.

Ahora bien, consideró el Tribunal que dicha conclusión también se fundamentó en la apreciación del dictamen de pérdida de la capacidad laboral fechado 7 de junio de 2016 efectuado por Seguros Alfa, es decir, anterior incluso al trámite de tutela primigenio, lo que lógicamente sería un error en tanto el fallo de tutela consideró que la única autoridad competente para ello era la Junta Especial de Calificación de Pilotos Civiles.

Sin embargo, la Sala concuerda con el impugnante en que ello no corresponde con la realidad, y es que si bien al momento de negar la apertura del trámite incidental el Juzgado transcribió el informe de la EPS Sanitas, siendo allí donde se hacía alusión a dicho dictamen previo, la decisión de no dar curso al trámite se fundamentó únicamente en la verificación del acaecimiento del tercer evento ya aludido, esto es, que de parte del médico tratante hubiere ya sido emitido concepto de reintegro y reubicación laboral.

Producto de ello fue que el despacho estimó que la EPS había cumplido en debida forma los términos del amparo dispensado e igual que la solicitud de reconocimiento y pago de las incapacidades expedidas por un médico de la Aeronáutica Civil, constituyen un hecho nuevo que difiere de los supuestos estudiados por la acción de tutela primigenia, consideración que tampoco suscita reparos a la Sala.

Sobra decir que dicha decisión, que avala el no pago de más incapacidades médicas, por si

misma no vulnera los derechos del demandante en consideración a su situación económica y familiar, especialmente al mínimo vital, pues lo cierto es que ante la orden de reintegro y reubicación laboral dispuesta por los médicos tratantes de Sanitas EPS y comunicada al empleador Satena S.A. el 31 de octubre de 2018, este último dispuso hacer las gestiones y trámites para tal efecto, claro está, con las restricciones y recomendaciones de no volver a volar indicadas por la entidad de salud.

De manera que, si el actor se reincorpora a las labores que le sean asignadas, es claro que percibirá ingresos que le permitirán sufragar sus necesidades y las de su núcleo familiar mientras se define lo relativo a la pérdida de su capacidad laboral y una eventual pensión de invalidez por parte de la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el presunto yerro respecto al trámite incidental referido al cuerpo colegiado últimamente referido, se advierte la ocurrencia de una confusión que llevó al Tribunal a considerar que el juzgado accionado no se había pronunciado sobre el particular, lo que tampoco se aviene a la realidad en tanto el despacho acreditó cómo, mediante cuaderno separado, abrió el incidente propuesto por el actor en contra de esa junta y dentro del mismo ha adelantado gestiones para determinar cómo está conformada y quién se desempeña como su superior jerárquico.

Tanto es así, que ha logrado establecer la falta de quórum de la misma, e igual que el nombramiento de los miembros faltantes corresponde al Ministerio de Trabajo.

Ello en la actualidad se encuentra condicionado a un proceso que cursa en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

De manera que, si bien el juzgado demandado no refirió lo anterior cuando se le corrió traslado del libelo de tutela al considerar que las pretensiones del mismo únicamente se relacionaban con el incumplimiento de su fallo constitucional por parte de Sanitas EPS –siendo claro que bien pudo de paso exponer y acreditar las actuaciones surtidas respecto a

la Junta-, ello ha sido enmendado a través del memorial de impugnación, donde el despacho ha demostrado que sí aperturó y en la actualidad se encuentra en trámite, el incidente de desacato en contra de la Junta Especial de Calificación para Pilotos Civiles por no haber cumplido con la orden de tutela consistente en valorar y dictaminar la pérdida de capacidad laboral del demandante VÍCTOR HUGO FLÓREZ SALAZAR.

Así las cosas, resultaría un despropósito mantener un amparo orientado a que el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Pereira dé curso a un trámite incidental que ya se encuentra abierto y en desarrollo.

Se revocará, por ende, la decisión impugnada para en su lugar negar la protección constitucional solicitada por el actor, lo que incluye por supuesto, la medida provisional decretada por la primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. REVOCAR la sentencia del 12 de febrero de 2019, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira tuteló el derecho fundamental al debido proceso de VÍCTOR HUGO FLÓREZ SALAZAR y en su lugar, negar el amparo deprecado.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria