



Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

Cartagena de Indias, tres (03) de agosto de dos mil veinte (2020)

Medio de control	ACCION DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-008-2020-00073-00
Demandante	MARELVI JULIO BRAVO
Demandado	NUEVA EPS; COLPENSIONES
Tema	Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral – Seguridad Social
Sentencia No	0079

1. PRONUNCIAMIENTO

Mediante escrito presentado el día 21 de julio de 2020, ante la Oficina de Reparto y recibido en este Despacho en la misma fecha, la señora MARILVI JULIO BRAVO, a través de apoderado judicial, promovió acción de tutela contra NUEVA EPS y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PESIONES COLPENSIONES, encaminada a obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna y mínimo vital.

Por lo tanto, entra el Despacho a decidir sobre la presente acción, con fundamento en lo siguiente:

2. ANTECEDENTES

➤ PRETENSIONES

1-Tutelar los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna y mínimo vital de la señora MARILVI JULIO BRAVO.

2-Como consecuencia de los anterior, se ordene a las entidades accionadas realizar la recalificación de pérdida de capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO, por las patologías síndrome del túnel carpiano bilateral, diabetes y psiquiatría.

3-Se ordene a la NUEVA EPS, que remita a la señora MARELVI JULIO BRAVO, a consulta externa prioritaria con el objeto de revisar la vulnerabilidad a la que se encuentra expuesta por sus patologías y la exposición al virus covid 19.

➤ HECHOS

Como fundamentos facticos de su acción de tutela, la parte accionante, en síntesis, planteó los siguientes:

-La señora MARELVI JULIO BRAVO, está vinculada mediante contrato de trabajo a término indefinido con la empresa CENTRO FISICO AIRE, en el cargo de Auxiliar de Mantenimiento, desde mayo de 2002, y se encuentra afiliada a la NUEVA EPS y a COLPENSIONES, como trabajadora dependiente de la empresa CENTRO FISICO AIRE.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

-Producto de las actividades que desempeña la señora JULIO BRAVO, se le han desarrollado ciertas patologías, tales como síndrome del túnel carpiano, epicondilitis lateral, síndrome del manguito y cervicalgia.

-En razón de lo anterior, desde el 04 de marzo de 2017, ha sido incapacitada por su médico tratante.

-COLPENSIONES, el día 04 de enero de 2019, notificó por aviso el Dictamen de Pedida de Capacidad Laboral DML3375136 de fecha 06 de octubre de 2018, calificando las patologías antes mencionadas como de origen común y con un total de pérdida de capacidad laboral del 25.53%.

-El día 20 de mayo de 2019, la NUEVA EPS, comunicó a la señora MARELVI JULIO BRAVO, concepto de rehabilitación favorable, y en el mismo escrito conminó a COLPENSIONES, para que la recalificara en cuanto al origen y a la pérdida de la capacidad laboral por la patología síndrome del tunal carpiano bilateral.

-La señora MARELVI JULIO BRAVO, además de las patologías antes mencionadas, fue diagnosticada con diabetes y al mismo tiempo está recibiendo desde hace algunos meses tratamiento por Psiquiatría.

-Ni COLPENSIONES, ni la NUEVA EPS, han procedido a la Recalificación de la pérdida de la capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO.

La NUEVA EPS, el día 06 de julio de 2020, decidió no expedir más incapacidades a la señora MARELVI JULIO BRAVO.

La señora MARELVI JULIO BRAVO, tiene 52 años de edad, y sufre de las enfermedades antes señaladas, por lo que, frente a la pandemia causada por el covid 19, es calificada como de alto riesgo de contraer Covid 19.

La señora MARELVI JULIO BRAVO, es cabeza de hogar, actualmente se encuentra sin recibir salario alguno, pues, su empleador alega que por culpa de la pandemia su contrato de trabajo se encuentra suspendido, lo cual, denuncia que afecta su mínimo vital y de su familia.

CONTESTACIÓN

➤ NUEVA EPS

En su informe de tutela, manifestó, que con respecto a la recalificación de pérdida de capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO, procedió a emitir concepto de rehabilitación integral para que de esta manera COLPENSIONES, proceda a determinar la pérdida de capacidad laboral incluyendo las nuevas patologías no incluidas en el dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018.

Que, respecto a la emisión de incapacidades, es el médico u odontólogo, según su criterio, autónomo para expedirlas, y, una vez finalizada la rehabilitación, éstos pueden favorecer que a través del cese de expedición de incapacidades pueda hacer uso de su derecho de reintegro laboral, para lo cual, la empresa está obligada a realizarlo.

Que, la expedición de incapacidad no está condicionada por la calificación o no de origen o pérdida de capacidad laboral.

Con base en lo anterior, solicita que sea desvinculada la NUEVA EPS, de la presente acción de tutela.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

➤ **COLPENSIONES**

En su informe de tutela, manifestó que, en el presente asunto, la accionante promovió la acción de tutela con el fin que se protejan sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerado por COLPENSIONES y solicitó la recalificación de la pérdida de capacidad laboral por las patologías síndrome del túnel carpiano bilateral, diabetes y psiquiatría.

Que, por lo anterior y con el fin de analizar los hechos expuestos en el libelo de tutela, se procedió a revisar los archivos y bases de datos de COLPENSIONES, y se evidenció que dicha entidad procedió a emitir el Dictamen No. DML 3375136 del 06 de Diciembre de 2018, donde le determinó, a la señora MARELVI JULIO BRAVO, un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 25.53% con fecha de estructuración del 07 de junio de 2018, el cual fue debidamente notificado, sin que la accionante presentara inconformidad alguna contra dicha valoración, por lo que se encuentra debidamente ejecutoriada y en firme.

Que, igualmente, posterior a lo anterior, no se encuentra solicitud radicada por la señora MARELVI JULIO BRAVO, que le permita a la entidad conocer a fondo el derecho pretendido con relación a realizar nuevamente el trámite de calificación de la pérdida de capacidad laboral respecto a las patologías síndrome del túnel carpiano bilateral, diabetes y psiquiatría, y, al revisar el escrito de tutela, tampoco obra dentro del mismo, medio de prueba que controvierta dicho hecho.

Por lo que, de cara a lo anterior, indica, que el hecho vulnerador no se ha configurado por COLPENSIONES, en la medida que la petición no ha sido reclamada y la entidad no ha tenido la oportunidad de pronunciarse dentro de los términos de la Ley y la jurisprudencia.

Que, no obstante lo anterior, la accionante puede radicar el formulario correspondiente a su solicitud y así darle una respuesta de fondo, clara y concreta, y si ésta presenta desacuerdo con lo resuelto debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no realizar su reclamación por vía de tutela, ya que esta solo procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial.

Con base en lo anterior, solicita se declare improcedente la presente acción de tutela.

➤ **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

No rindió concepto.

TRAMITES PROCESALES

La Acción de Tutela que se estudia fue recibida en este Despacho el día 21 de julio de 2020, procediéndose a su admisión en la misma fecha; en dicha providencia se ordenó la notificación a las entidades accionadas, enviándoseles comunicación a su buzón electrónico y se le solicitó rendir un informe sobre los hechos alegados en esta acción.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

4. CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de nuestra Constitución Política como mecanismo judicial para proteger los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o



Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

Dicha garantía Constitucional, obedece precisamente al tipo de Estado que la Constitución de 1991 nos definió, es decir, siendo el Estado Colombiano un Estado Social de Derecho, responsabiliza a la administración la tarea de proporcionar a la generalidad de los ciudadanos las prestaciones necesarias y los servicios públicos adecuados para el pleno desarrollo de su personalidad.

➤ **PROBLEMAS JURIDICOS**

Determinar si COLPENSIONES, vulnera los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna y mínimo vital de la señora MARILVI JULIO BRAVO, al no realizar la recalificación de pérdida de capacidad laboral de dicha señora por las patologías de síndrome del túnel carpiano bilateral, diabetes y psiquiatría.

Y si NUEVA EPS, vulnera los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna y mínimo vital de la señora MARILVI JULIO BRAVO, al omitir remitirla a consulta externa prioritaria para revisar la vulnerabilidad a la que se encuentra expuesta por sus patologías preexistentes y la exposición al virus covid 19.

➤ **TESIS**

Teniendo en cuenta el estado de salud en que se encuentra la señora MARELVI JULIO BRAVO, a causa de las muchas patologías que la aquejan (trastorno mixto de ansiedad y depresión, síndrome del manguito rotatorio izquierdo, epicondilitis lateral izquierdo, síndrome del túnel carpiano bilateral, cervicalgia, hipertensión esencial); que, de acuerdo a las evidencias allegadas mediante dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018, COLPENSIONES, solo la calificó por las patologías de I10X hipertensión esencial (primaria), M751 síndrome de maguito rotatorio, M771 epicondilitis lateral y M542 cervicalgia, y no se incluyó otras que también padece, tales como, trastorno mixto de ansiedad y depresión y síndrome del túnel carpiano bilateral; que, la NUEVA EPS, informó, que procedió a emitir concepto de rehabilitación integral para que COLPENSIONES proceda a determinar la pérdida de capacidad laboral incluyendo las nuevas patologías no incluidas en el dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018, y allegó misiva de fecha 23 de julio de 2020 dirigida a COLPENSIONES – MEDICINA LABORAL REGIONAL NORTE, mediante la cual le solicita que proceda a calificar su pérdida de capacidad laboral con el fin de proceder actualizar los datos de la información de la señora MARELVI JULIO BRAVO y evitar una doble calificación y tramites innecesarios; y, como quiera que es evidente que dicha calificación es necesaria y determinante para que la señora MARELVI JULIO BRAVO pueda acceder a las prestaciones sociales y económicas que le brinda el Sistema de Seguridad Social Integral en caso de tener derecho de cara a su condición de salud, estima el Despacho que es oportuno y necesario amparar su derecho fundamental a la seguridad social, y en consecuencia, ordenarle a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, que proceda a calificar la pérdida de capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO, incluyendo las nuevas patologías no incluidas en el dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018, con el fin de proceder actualizar los datos de la información de la señora MARELVI JULIO BRAVO y evitar una doble calificación y tramites innecesarios, tal y como se lo solicitó la NUEVA EPS.

Por último, frente a la solicitud de la señora MARELVI JULIO BRAVO de que se ordene a la NUEVA EPS, que la remita a consulta externa prioritaria con el objeto de revisar la vulnerabilidad a la que se encuentra expuesta por sus patologías y la exposición al virus covid 19, considera el Despacho, que ello, es innecesario, teniendo en cuenta que dentro del expediente está probado que la señora JULIO BRAVO, padece, entre otras, patologías, hipertensión y diabetes, y es de conocimiento público, producto del despliegue publicitario que se ha dado en medios de





Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

comunicación y redes sociales, que, según criterio médico científico, las personas con este tipo de patologías poseen un sistema inmunológico más vulnerable al Covid 19.

Con fundamento en lo arriba expuesto, y como

NORMATIVIDAD - JURISPRUDENCIA APLICABLE.

Sobre el régimen legal del proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral y contenido jurisprudencial de este derecho, la honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-427/18, acotó lo siguiente:

“4.6.1. En el contexto del reconocimiento de una pensión de invalidez, cualquiera que sea su origen (común o laboral), el ordenamiento jurídico impone que el estado de invalidez se determina a través de una valoración médica que conlleva a una calificación de pérdida de capacidad laboral, la cual es realizada por las entidades autorizadas por la ley. Con dicha calificación se dictamina el porcentaje de afectación, el origen de la pérdida de y la fecha en la que se estructuró. Como ya fue señalado, se considera inválida la persona que haya sido calificada con el 50% o más de pérdida de capacidad laboral.

4.6.2. Para definir el estado de invalidez y, por lo tanto, el derecho al reconocimiento de la respectiva pensión, el legislador ha establecido el procedimiento que se debe cumplir, el cual impone la participación activa del afiliado, de las entidades que intervienen en el proceso de calificación y de los sujetos responsables del reconocimiento y pago de dicha prestación¹.

Con la expedición del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993², las entidades encargadas de determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de

¹ Uno de los propósitos de integrar al proceso de calificación no solo al afectado, sino también a las entidades que tienen a su cargo el reconocimiento de la pensión de invalidez, es el de garantizar su derecho al debido proceso. Ello sobre la base de considerar que los resultados que se adopten en dicho proceso comprometen su responsabilidad en el reconocimiento y pago de la prestación. Al respecto, se pueden consultar las Sentencias T-093 de 2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo y T-672 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

² **“Artículo 41.** Calificación del estado de invalidez. <Artículo modificado por el artículo 142 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral. // Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, 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 una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales. // El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores 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. // Cuando la incapacidad declarada por una de las entidades antes mencionadas (ISS, Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones-, ARP, aseguradora o entidad promotora de salud) sea inferior en no menos del diez por ciento (10%) a los límites que califican el estado de invalidez, tendrá que acudir en forma obligatoria a la Junta Regional de Calificación de Invalidez por cuenta de la respectiva entidad. // Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360)





Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias son Colpensiones, las Administradoras de Riesgos Laborales³, las Compañías Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y las Entidades Promotoras de Salud.

4.6.3. *Tratándose de enfermedades de origen común, como lo es la que se invoca por el actor, se tiene que una vez ocurrido el hecho generador del posible estado de invalidez, la EPS deberá emitir el concepto de rehabilitación, favorable o no, antes del día 120 y enviarlo antes del día 150 de incapacidad temporal al fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el solicitante. Este último deberá iniciar el trámite, bien sea directamente –en el caso de Colpensiones en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida– o a través de las entidades aseguradoras que asumen el riesgo de invalidez⁴ – en el caso de las administradoras de pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad–.*

Agotada la primera valoración, el inciso 2 del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, establece que si el interesado no está de acuerdo con la calificación realizada, dentro de los cinco días siguientes a la manifestación que hiciere sobre su inconformidad, podrá acudir a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional⁵, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional.

En todo caso, de manera excepcional, es posible que los interesados acudan directamente a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, como lo dispone el artículo 29 del Decreto 1352 de 2013, en donde se señala lo siguiente:

*días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador. // Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto. // <Texto adicionado por el artículo 18 de la Ley 1562 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Sin perjuicio de lo establecido en este artículo, respecto de la calificación en primera oportunidad, corresponde a las Juntas Regionales calificar en primera instancia la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y determinar su origen. // A la Junta de Calificación Nacional compete la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las Juntas Regionales. // <*Texto corregido en los términos de la Sentencia C-458-15> La calificación se realizará con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contener los criterios técnicos-científicos de evaluación y calificación de pérdida de capacidad laboral porcentual por sistemas ante una deficiencia, discapacidad y minusvalía <e invalidez*> que hayan generado secuelas como consecuencia de una enfermedad o accidente.”*

³ Antes de la promulgación de la Ley 1562 de 2012 las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL) se denominaban Administradoras de Riesgos Profesionales (ARP).

⁴ El artículo 70 de la Ley 100 de 1993 establece que la pensión de invalidez se financiará con “la cuenta individual de ahorro pensional del afiliado, el bono pensional si a éste hubiere lugar, y la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión. **La suma adicional estará a cargo de la aseguradora con la cual se haya contratado el seguro de invalidez y de sobrevivientes**”. (Negrilla fuera del texto original). Así las cosas, los fondos privados de pensiones deben contratar seguros previsionales para garantizar la financiación de las pensiones de invalidez o de sobrevivencia de sus afiliados.

⁵ El Decreto 1352 de 2013 “[p]or el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y se dictan otras disposiciones” y que fue compilado en el Decreto 1072 de 2015, establece el trámite que se debe dar a las controversias que se presenten respecto de los dictámenes de pérdida de capacidad laboral emitidos en primera oportunidad por las entidades señaladas en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

“Artículo 29. Casos en los cuales se puede recurrir directamente ante las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez. El trabajador o su empleador, el pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario podrán presentar la solicitud de calificación o recurrir directamente a la Junta de Calificación de Invalidez en los siguientes casos:

a) Si transcurridos treinta (30) días calendario después de terminado el proceso de rehabilitación integral aún no ha sido calificado en primera oportunidad, en todos los casos, la calificación no podría pasar de los quinientos cuarenta (540) días de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, caso en el cual tendrá derecho a recurrir directamente a la Junta.

Lo anterior sin perjuicio que dicho proceso de rehabilitación pueda continuar después de la calificación, bajo pertinencia y criterio médico dado por las instituciones de seguridad social.

b) Cuando dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación de la inconformidad, conforme al artículo 142 del Decreto número 19 de 2012, las entidades de seguridad social no remitan el caso ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez. (...)”

Explicado lo anterior, se concluye que, por regla general, las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez intervienen para decidir las controversias que surjan respecto de los dictámenes emitidos en primera oportunidad por las entidades enlistadas en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y que, solo excepcionalmente, en los dos casos expuestos ut supra, se puede acudir de forma directa ante ella, con miras a obtener la calificación de la pérdida de capacidad laboral.

4.6.4. En este orden de ideas, una vez expuesto el marco normativo del proceso de calificación, la Sala hará una breve exposición del alcance que se le ha dado a este proceso jurisprudencialmente y a su connotación como derecho.

Sobre este punto, se tiene que la Corte de forma sistemática ha sostenido que la calificación de pérdida de capacidad laboral es un derecho que tienen todos los afiliados al Sistema General de Seguridad Social, sin distinción alguna, pues es el medio para acceder a la garantía de otros derechos como la salud, el mínimo vital y la seguridad social, en tanto permite establecer si una persona tiene derecho a las prestaciones asistenciales o económicas que se consagran en el ordenamiento jurídico, por haber sufrido una enfermedad o accidente⁶. En concreto, en la Sentencia T-038 de 2011⁷, se advirtió que:

“tal evaluación [la calificación de pérdida de capacidad laboral] permite determinar si la persona tiene derecho al reconocimiento pensional que asegure su sustento económico, dado el deterioro de su estado de su salud y, por tanto, de su capacidad para realizar una actividad laboral que le permita acceder a un sustento. Adicional a ello, la evaluación permite, desde el punto de vista médico[,] especificar las causas que la originan la disminución de la capacidad laboral.”

Atendiendo a la importancia del derecho que tienen las personas dentro del Sistema de Seguridad Social de recibir una calificación de su pérdida de capacidad laboral y la incidencia de ésta para lograr la obtención de prestaciones económicas y asistenciales, de las cuales dependen los derechos fundamentales a la seguridad social o al mínimo vital, se considera que todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su

⁶ Sentencia T-056 de 2014 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁷ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

realización, es contrario a la Constitución y al deber de protección de las garantías iusfundamentales en que ella se funda.

4.6.5. En conclusión, se tiene que el Sistema de Seguridad en Pensiones protege la contingencia de la invalidez originada por un riesgo común, a través del reconocimiento y pago de una prestación pensional en favor de aquellos trabajadores que, como consecuencia de un accidente o enfermedad no provocada, y de origen no laboral, ven afectada su capacidad laboral, y con ello la posibilidad de continuar procurando su auto sostenimiento. Para tal efecto, el legislador ha estructurado un trámite destinado a establecer el estado de invalidez que, en plena garantía del derecho constitucional al debido proceso, permite resolver, de manera definitiva, el porcentaje global de pérdida de capacidad laboral, el origen de dicha contingencia y la fecha de su estructuración, dictamen que se convierte en el soporte de los derechos al mínimo vital, a la vida digna y a la seguridad social en los términos ya expuestos.”

CASO CONCRETO

En el caso particular, la señora MARELVI JULIO BRAVO, promovió la presente acción de tutela con la finalidad que se le amparen sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna y mínimo vital, y a partir de la concesión de dicho amparo, se ordene a las entidades accionadas realizar la recalificación de pérdida de capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO, por las patologías síndrome del túnel carpiano bilateral, diabetes y psiquiatría; así mismo, se ordene a la NUEVA EPS, que remita a la señora MARELVI JULIO BRAVO, a consulta externa prioritaria con el objeto de revisar la vulnerabilidad a la que se encuentra expuesta por sus patologías y la exposición al virus covid 19.

Como fundamentos facticos de su acción de tutela, la parte accionante, en síntesis, planteó los siguientes:

-La señora MARELVI JULIO BRAVO, está vinculada mediante contrato de trabajo a término indefinido con la empresa CENTRO FISICO AIRE, en el cargo de Auxiliar de Mantenimiento, desde mayo de 2002, y se encuentra afiliada a la NUEVA EPS y a COLPENSIONES, como trabajadora dependiente de la empresa CENTRO FISICO AIRE.

-Producto de las actividades que desempeña, se le han desarrollado ciertas patologías, tales como síndrome del túnel carpiano, epicondilitis lateral, síndrome del manguito y cervicalgia.

-En razón de lo anterior, desde el 04 de marzo de 2017, ha sido incapacitada por su médico tratante.

-COLPENSIONES, el día 04 de enero de 2019, notificó por aviso el Dictamen de Pedida de Capacidad Laboral DML3375136 de fecha 06 de octubre de 2018, calificando las patologías antes mencionadas como de origen común y con un total de pérdida de capacidad laboral del 25.53%.

-El día 20 de mayo de 2019, la NUEVA EPS, comunicó a la señora MARELVI JULIO BRAVO, concepto de rehabilitación favorable, y en el mismo escrito conminó a COLPENSIONES, para que la recalificara en cuento al origen y a la perdida de la capacidad laboral por la patología síndrome del tungal carpiano bilateral.

-La señora MARELVI JULIO BRAVO, además de las patologías antes mencionadas, fue diagnosticada con diabetes y al mismo tiempo está recibiendo desde hace algunos meses tratamiento por Psiquiatría.

-Ni COLPENSIONES, ni la NUEVA EPS, han procedido a la recalificación de su perdida de capacidad laboral.

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 31-07-2017

Página 8 de 11





Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

-La NUEVA EPS, el día 06 de julio de 2020, decidió no expedir más incapacidades a su favor.

-La señora JULIO BRAVO, tiene 52 años de edad, y sufre de las enfermedades antes señaladas, por lo que, frente a la pandemia causada por el covid 19, es calificada como de alto riesgo de contraer Covid 19.

La señora JULIO BRAVO, es cabeza de hogar, actualmente se encuentra sin recibir salario alguno, pues, su empleador alega que por culpa de la pandemia su contrato de trabajo se encuentra suspendido, lo cual, denuncia que afecta su mínimo vital y de su familia.

A su turno, la NUEVA EPS, manifestó, que con respecto a la recalificación de pérdida de capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO, procedió a emitir concepto de rehabilitación integral para que de esta manera COLPENSIONES, proceda a determinar la pérdida de capacidad laboral incluyendo las nuevas patologías no incluidas en el dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018.

Que, respecto a la emisión de incapacidades, es el médico u odontólogo, según su criterio, autónomo para expedirlas, y, una vez finalizada la rehabilitación, éstos pueden favorecer que a través del cese de expedición de incapacidades pueda hacer uso de su derecho de reintegro laboral, para lo cual, la empresa está obligada a realizarlo.

Que, la expedición de incapacidad no está condicionada por la calificación o no de origen o pérdida de capacidad laboral.

Con base en lo anterior, solicita que sea desvinculada la NUEVA EPS, de la presente acción de tutela.

Por su parte, COLPENSIONES, manifestó que, en el presente asunto, la accionante promovió la acción de tutela con el fin que se protejan sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerado por COLPENSIONES y solicitó la recalificación de la pérdida de capacidad laboral por las patologías síndrome del túnel carpiano bilateral, diabetes y psiquiatría.

Que, por lo anterior, y con el fin de analizar los hechos expuestos en el libelo de tutela, se procedió a revisar los archivos y bases de datos de COLPENSIONES, y se evidenció que dicha entidad procedió a emitir el Dictamen No. DML 3375136 del 06 de Diciembre de 2018, donde le determinó, a la señora MARELVI JULIO BRAVO, un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 25.53% con fecha de estructuración del 07 de junio de 2018, el cual fue debidamente notificado, sin que la accionante presentara inconformidad alguna contra dicha valoración, por lo que se encuentra debidamente ejecutoriada y en firme.

Que, igualmente, posterior a lo anterior, no se encuentra solicitud radicada por la señora MARELVI JULIO BRAVO, que le permita a la entidad conocer a fondo el derecho pretendido con relación a realizar nuevamente el trámite de calificación de la pérdida de capacidad laboral respecto a las patologías síndrome del túnel carpiano bilateral, diabetes y psiquiatría, y, al revisar el escrito de tutela, tampoco obra dentro del mismo, medio de prueba que controvierta dicho hecho.

Por lo que, de cara a lo anterior, indica, que el hecho vulnerador no se ha configurado por COLPENSIONES, en la medida que la petición no ha sido reclamada y la entidad no ha tenido la oportunidad de pronunciarse dentro de los términos de la Ley y la jurisprudencia.

Que, no obstante lo anterior, la accionante puede radicar el formulario correspondiente a su solicitud y así darle una respuesta de fondo, clara y concreta, y si ésta presenta desacuerdo con lo resuelto debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no



Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

realizar su reclamación por vía de tutela, ya que esta solo procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial.

Con base en lo anterior, solicita se declare improcedente la presente acción de tutela.

Pues bien, una vez analizado los planteamientos expuestos por las partes y las pruebas allegadas por las mismas a la presente actuación constitucional, se extraen con datos jurídicamente relevantes los siguientes:

La señora MARELVI JULIO BRAVO, promovió la presente acción de tutela con la finalidad que se ordene a las entidades accionadas realizar la recalificación de su pérdida de capacidad laboral, por las patologías síndrome del túnel carpiano bilateral, diabetes y psiquiatría.

Está probado que dicha señora padece de trastorno mixto de ansiedad y depresión, síndrome del manguito rotatorio izquierdo, epicondilitis lateral izquierdo, síndrome del túnel carpiano bilateral, cervicalgia, hipertensión esencial.

Está probado que COLPENSIONES, a través de dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018, calificó a la señora MARELVI JULIO BRAVO, con una pérdida de capacidad laboral del 25.53%, por las patologías de I10X hipertensión esencial (primaria), M751 síndrome de manguito rotatorio, M771 epicondilitis lateral y M542 cervicalgia.

La NUEVA EPS, manifestó, que con respecto a la recalificación de pérdida de capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO, procedió a emitir concepto de rehabilitación integral para que de esta manera COLPENSIONES, proceda a determinar la pérdida de capacidad laboral incluyendo las nuevas patologías no incluidas en el dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018; así mismo, encuentra el Despacho que la NUEVA EPS, allegó misiva de fecha 23 de julio de 2020, dirigida a COLPENSIONES – MEDICINA LABORAL REGIONAL NORTE, mediante la cual la remitía concepto favorable de rehabilitación de la señora MARELVO JULIO BRAVO, y le solicita que proceda a calificar su pérdida de capacidad laboral con el fin de proceder actualizar los datos de la información de la señora MARELVI JULIO BRAVO y evitar una doble calificación y tramites innecesarios.

Por consiguiente, teniendo en cuenta el estado de salud en que se encuentra la señora MARELVI JULIO BRAVO, a causa de las muchas patologías que la aquejan (trastorno mixto de ansiedad y depresión, síndrome del manguito rotatorio izquierdo, epicondilitis lateral izquierdo, síndrome del túnel carpiano bilateral, cervicalgia, hipertensión esencial); que, de acuerdo a las evidencias allegadas mediante dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018, COLPENSIONES, solo la calificó por las patologías de I10X hipertensión esencial (primaria), M751 síndrome de manguito rotatorio, M771 epicondilitis lateral y M542 cervicalgia, y no se incluyó otras que también padece, tales como, trastorno mixto de ansiedad y depresión y síndrome del túnel carpiano bilateral; que, la NUEVA EPS, informó, que procedió a emitir concepto de rehabilitación integral para que COLPENSIONES proceda a determinar la pérdida de capacidad laboral incluyendo las nuevas patologías no incluidas en el dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018, y allegó misiva de fecha 23 de julio de 2020 dirigida a COLPENSIONES – MEDICINA LABORAL REGIONAL NORTE, mediante la cual le solicita que proceda a calificar su pérdida de capacidad laboral con el fin de proceder actualizar los datos de la información de la señora MARELVI JULIO BRAVO y evitar una doble calificación y tramites innecesarios; y, como quiera que es evidente que dicha calificación es necesaria y determinante para que la señora MARELVI JULIO BRAVO pueda acceder a las prestaciones sociales y económicas que le brinda el Sistema de Seguridad Social Integral en caso de tener derecho de cara a su condición de salud, estima el Despacho que es oportuno y necesario amparar su derecho fundamental a la seguridad social, y en consecuencia, ordenarle a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, que proceda a calificar la pérdida de capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO, incluyendo las nuevas patologías no incluidas en el dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018, con el fin de



Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00073-00

proceder actualizar los datos de la información de la señora MARELVI JULIO BRAVO y evitar una doble calificación y tramites innecesarios, tal y como se lo solicitó la NUEVA EPS.

Por último, frente a la solicitud de la señora MARELVI JULIO BRAVO de que se ordene a la NUEVA EPS, que la remita a consulta externa prioritaria con el objeto de revisar la vulnerabilidad a la que se encuentra expuesta por sus patologías y la exposición al virus covid 19, considera el Despacho, que ello, es innecesario, teniendo en cuenta que dentro del expediente está probado que la señora JULIO BRAVO, padece, entre otras, patologías, hipertensión y diabetes, y es de conocimiento público, producto del despliegue publicitario que se ha dado en medios de comunicación y redes sociales, que, según criterio medico científico, las personas con este tipo de patologías poseen un sistema inmunológico más vulnerable al Covid 19.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

5. FALLA

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la seguridad social de la señora MARELVI JULIO BRAVO, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, se ORDENA a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a realizar los trámites para la calificación de pérdida de capacidad laboral de la señora MARELVI JULIO BRAVO, incluyendo las nuevas patologías no incluidas en el dictamen de fecha 06 de diciembre de 2018, con el fin de proceder actualizar los datos de la información de la señora MARELVI JULIO BRAVO y evitar una doble calificación y tramites innecesarios, tal y como se lo solicitó la NUEVA EPS.

TERCERO: Si el fallo no fuere impugnado oportunamente, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA

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:

4b1520637aa5079925f3ba2ed318f1946380b8b0325d3d073b1de0aa45a44a65

Documento generado en 03/08/2020 02:20:21 p.m.

