



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA – RAD. No.11001310300320210028800

Procede el Despacho a resolver sobre la acción de tutela formulada por **CECILIA ROJAS JAIMES** contra **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGURO S.A., NUEVA ESP** y la **ALCALDÍA DE SABANA DE TORRES**. Trámite al cual se vinculó a la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**¹, al **MINISTERIO DE TRABAJO, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, a la **UMATA**², **SECRETARIA FINANCIERA E INSPECCIÓN DE POLICÍA DEL MUNICIPIO DE SABANA DE TORRES**, a la señora **LUZ MILA NAVAS FERNANDEZ**, el **HOSPITAL INTEGRADO SABANA DE TORRES**, el **HOSPITAL PSIQUIÁTRICO SAN CAMILO (DE BUCARAMANGA)** y a **COLPENSIONES**.

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

La accionante solicitó, el amparo a los derechos fundamentales a la *salud, seguridad social, vida en condiciones dignas, dignidad humana y mínimo vital*, que considera vulnerados por parte de las accionadas y pide en consecuencia, se les emita órdenes, así:

(i) A la NUEVA EPS, ARL POSITIVA, o a quien corresponda, a calificar sus condiciones de salud y de pérdida de capacidad laboral como la fecha de estructuración; (ii) a la NUEVA EPS, ARL POSITIVA o a quien corresponda, la calificación integral de todas y cada una de las condiciones de salud diagnosticadas en virtud de lo establecido en la sentencia C-425 de 2005, Decreto 019 de 2012 art. 142; (iii) El municipio de SABANA DE TORRES, proceda a reintegrarla laboralmente en el cargo de igual o mejores condiciones que el que venía desempeñando y (iv) las demás que el juez constitucional decida proteger en garantía a sus derechos fundamentales.

1.2. Los hechos

1.2.1. Del amplio escrito tutelar³, se extrae en síntesis como apoyo del ruego tuitivo y con base a la documental que arrima con su demanda, que la accionante laboró para el municipio de SABANA DE TORRES, desde el 16 de octubre de 1996 hasta el 16 de junio de 2020, con contrato de trabajo a término indefinido, ocupando diversos cargos, inicialmente el de secretaria grado 8 e ingresando por concurso de mérito, en carrera administrativa, desempeñado en oficinas de la UMATA y Secretaría Administrativa y Financiera; a partir del 2 de marzo de 2009 hasta la fecha del retiro, se desempeñó como Inspectora Municipal de Policía con funciones de tránsito.

¹ Criterio de vinculación del Despacho en todas las actuaciones constitucionales a partir de la Pandemia generada por el Covid-19.

² Unidad Municipal de Asistencia Técnica

³ Pdf 02 del exp. digital, con 16 fls.

1.2.2. Relata que, desde el 2013 y hasta su retiro, no disfrutó vacaciones, al ser negadas cuando las solicitaba y con resolución motivada en la necesidad del servicio, empezando a recibir dinero-indemnización en cambio de descanso; en el desempeño como Inspectora de Policía el de trabajo era arduo con horario establecido de lunes a viernes pero disponibilidad 24 horas al día los siete días de la semana, para atender accidentes de tránsito entre otras situaciones, comenzando en el año 2016 a presentar complicaciones de salud que relata y que arguye correspondían a la sobrecarga laboral, además, a finales de 2018, es notificada de un proceso disciplinario por parte de la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, siendo ello un detonante en su salud mental.

1.2.3. Exterioriza haber asistido por primera vez a cita Psiquiátrica el 24 de octubre de 2019, en el hospital Psiquiátrico San Camilo, que emite diagnóstico: “Código: F332. TRANSTORNO DEPRESIVO RECURRENTE, EPISODIO DEPRESIVO GRAVE Z563: PROBLEMAS RELACIONADOS CON HORARIO ESTRESANTE DE TRABAJO Z564 PROBLEMA RELACIONADO CON LA DESAPARICIÓN O MUERTE DE UN MIEMBRO DE LA FAMILIA” iniciando luego controles por esa especialidad como el tratamiento psiquiátrico para enfrentar crisis emocionales fuertes que enseña, siendo en sendas oportunidades incapacitada con interrupciones donde se reintegra a su actividad laboral pero al presentar recaídas debe asistir a citas por urgencias del Hospital de Sabana de Torres.

1.2.4. Del 14 de mayo de 2020 al 13 de junio, permanece en su casa, cumpliendo una sanción disciplinaria y luego, en reiteradas ocasiones presenta renuncia al cargo, fundada en su condición de salud, la cual es rechazada por el empleador argumentando que debía darse de manera libre y espontánea, es así que el 8 de junio de 2020, estando interna en el hospital de Sabana de Torres, redacta un correo al alcalde de esa municipalidad, donde renuncia en los términos que afirma le indicaron con anterioridad, ya que sentía miedo y angustia por regresar al trabajo, debido a que sus preocupaciones y la enfermedad le convirtieron en una persona agresiva que podía tener comportamientos destructivos, el día 16 de junio de 2020, es aceptada la renuncia, fecha desde la cual informa ha pagado su seguridad social como independiente; precisa además ser rigurosa en el cumplimiento de su tratamiento y todo lo que sus galenos le han ordenado, para mantener la estabilidad emocional y social, sin poder asimilar el regreso al entorno laboral o ejercer con normalidad su profesión de abogada.

1.2.5. El 24 de diciembre de 2019, radica solicitud en ARL POSITIVA, informando condiciones de salud y solicitando valoración por especialista, el pago de la incapacidad de origen profesional, obteniendo el 9 de enero de 2020 respuesta donde informa que corresponde a la EPS a la que se encuentre afiliada, determinar el origen en primera oportunidad de las patologías, procediendo el 10 de enero de 2020, a radicar petición a NUEVA EPS, solicitando el pago del 100% del salario por tratarse de una enfermedad de origen profesional y la remisión de su caso a ARL.

1.2.6. El 27 de enero de 2020, nuevamente eleva solicitud para remisión a valoración por medicina laboral adjuntando historias clínicas, entre otra documental, el 19 de febrero de 2020, recibe comunicación de NUEVA EPS, donde se adjunta concepto de pronóstico de rehabilitación y se califica el diagnóstico como enfermedad de origen común, remitiendo el caso a COLPENSIONES el 28 de febrero de 2020, determinación frente a la cual interpone recurso de reposición el que se atiende en mayo de 2021, ante la respuesta se insiste ante la EPS en la valoración por medicina laboral y aquella en comunicado de 7 de septiembre de 2020 se mantiene en que la misma no procede ante el concepto de rehabilitación pro enfermedad común. En

hecho independiente anota, el 7 de marzo de 2020, ARL POSITIVA le informa a su empleador - MUNICIPIO SABANA DE TORRES, la actora, no cumple los criterios para iniciar un proceso de calificación, ya que uno de los criterios para su realización.

1.2.7 Aduce que, ante el estrés laboral, no disfrutar vacaciones en 5 años, registrar conflictos con su compañera de trabajo de la que revela su nombre, el proceso disciplinario que se le surtió, conllevaron a que presentara en varias oportunidades renuncia a su cargo en carrera administrativa de la planta de personal del municipio empleador, que al ser justificada no se accede y siendo así forzada a redactarla en términos que se le exigieron, siendo finalmente aceptada conforme al decreto No.0166 de 12 de junio de 2020, doliéndose que la ARL, ni la EPS y tampoco su empleador, tomaron medidas para brindarle salud y bienestar en el trabajo, desatendiendo cada uno sus cargas legales y constitucionales y a pesar de haber elevado solicitudes para ser valorada su pérdida de capacidad laboral, sin obtener respuesta favorable, aspectos que en su conjunto considera vulneran sus garantías fundamentales y provocan que acuda al mecanismo de tutela para resolver el conflicto y obtener así su protección.

1.3. El trámite de la instancia

1.3.1 En auto del 19 de julio de 2021, se asumió el conocimiento de la acción y se ordenó la notificación del ente accionado; así mismo, se dispuso la vinculación de la Procuraduría General de la Nación como de las entidades o dependencias que allí se indicaron, para que se manifestaran sobre todos y cada uno de los hechos que dieron origen a la presente acción y ejercieran el derecho de defensa que les asiste u ofrecieran concepto, así como para evitar nulidades en este asunto.

1.3.2 Durante el trámite, se allegaron las siguientes respuestas:

1.3.2.1- El vinculado **MINISTERIO DE SALUD y PROTECCIÓN SOCIAL**, se pronuncia por conducto de apoderada general facultada para representar esta cartera, luego de referirse a los hechos que fundan la acción y los derechos que en la misma se reclaman, hace notar que, carece de competencia para la prestación de servicios médicos o de inspección, vigilancia y control del sistema de salud, siendo ente rector de políticas del Sistema General de Protección Social en materias de salud, pensiones y riesgos profesionales, expresando con ello oponerse a todas y cada una de las pretensiones formuladas, en tanto este Ministerio no ha violado ni amenaza derecho fundamental alguno a la actora.

Como argumentos de su defensa, alega que la acción es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de vulnerabilidad imputable a esta ente ministerial, lo cual soporta en exposición acerca de la organización del SGSSS y su naturaleza jurídica, aspectos que, por economía procesal ha de tenerse inserto en su tenor literal en este fallo y conforme a la normatividad que refiere, indica no haber oficiado como empleador de la accionante ni ser superior de la Alcaldía del Municipio de Sabana de Torres, además que, frente al acto administrativo que acepta la renuncia del cargo de la actora conforme al art. 88 del CPA y de lo CA., goza de presunción de validez, mientras su posible nulidad no haya sido declarada y ante los cuales se puede hacer uso de medios ordinarios otorgados por ley para discutirlos (acción de revocación directa o de nulidad y de restablecimiento del derecho).

Frente al tema de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, pese a no ser responsable de esos trámites, hace amplia exposición acerca de apreciaciones allí estimadas, entre ellas, que existen instancias a efectos de determinar su origen como

trámite regulado por la normatividad (con citación del Decreto 019 de 2012 art. 142, Decreto 1072 de 2015), finalizando, solicita declarar improcedente la acción formulada y absolverlo en todo caso de las suplicas en ella invocadas {derivado 06 del exp. digital, con 10 fls.}.

1.3.2.2- La **PROCURADURÍA PROVINCIAL DE BARRANCABERMEJA**, interviene a través de asesora grado 19 adscrita {derivado 07 del exp. digital, con pag.}, para referirse frente a los hechos de la acción, la entidad inició acción preventiva con radicado IUS-2018-140395, adelantando seguimiento al proceso Policivo por perturbación a la posesión material de tres predios urbanos en el Municipio de Sabana de Torres, donde hizo varios requerimientos a la accionante en calidad de Inspectora de Policía y mediante citación a audiencia del 20 de diciembre de 2018, se dispuso tramitar proceso verbal contra la disciplinada con el único cargo de incumplimiento al deber funcional propio y directo y con la incursión de las prohibiciones; una vez agotado el trámite respectivo, y surtidas audiencia de alegatos, profiere Resolución No.021 del 15 de octubre de 2019 de primera instancia, en la que resuelve formular cargos junto con la sanción de suspensión por 4 meses, la cual fue apelada, siendo la decisión en segunda instancia confirmada por la Regional de Santander con la modificación del segundo artículo en el sentido que la sanción es de un mes.

Culmina su intervención haciendo indicación que vela por los derechos fundamentales y estará atenta a las resultas de acción, para realizar lo que en cumplimiento de sus funciones corresponda.

1.3.2.3- De su parte, el convocado **ESE⁴ HOSPITAL PSIQUIÁTRICO SAN CAMILO**, contesta la tutela a través de su Subdirector Científico {derivado 08 del exp. digital, con 19 pag.}, informa, revisado el archivo de historias clínicas, se encontró la correspondiente a señora Cecilia Rojas Jaimes, paciente de 48 años, quien está siendo atendida desde el 24 de octubre de 2019 y última atención 29 de junio de 2021, mostrando los diagnósticos a ella emitidos, relacionados con características depresivas y ansiosas, asociado a múltiples factores y arrojando soporte documental relacionado con esa averiguación.

Expone, ser entidad comprometida en brindar atención integral en salud mental de forma multidisciplinaria, mostrando las tres modalidades de servicios que presta, precisando, la paciente ha ingresado por consulta externa y a quien le ha brindado como a los demás pacientes, la mejor atención médica, presentando gran mejoría en su estado de salud y con tratamiento en su hogar, ello para exponer en su defensa una falta de legitimación en la causa por pasiva, además que de su parte afirma, no ha conculcado los derechos fundamentales de la accionante, pidiendo que así sea declarado.

1.3.2.4- La **INSPECCIÓN DE POLICÍA** de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SABANA DE TORRES**, en oficio rubricado por su Inspectora, para referir desconocer los hechos relatados en la tutela, como quiera que ejerce el cargo desde el 23 de junio de 2020 y porque al tratarse de asuntos por labores, no reposa nada relacionado en el archivo de esta dependencia.

Frente a las pretensiones de la tutela, en particular, la relacionada con el reintegro laboral en el cargo que solicita la accionante, precisa es contraria a la subsidiariedad que caracteriza este mecanismo al tener otro mecanismo ordinario y ser ello totalmente improcedente, lo que sería vulnerador de los derechos de la actual

⁴ Empresa Social del Estado

inspectora quien lo ejerce de forma definitiva conforme proceso de selección 480 de 2017 - Santander dirigido por la CNSC y por el Sistema general de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía, aspectos que junto con apartes de precedente constitucional soportan su solicitud de rechazo de la acción o su desvinculación, al no ser responsable ni competente para decidir sobre las pretensiones de la accionante {derivado 09 del exp. digital, con 6 pag.}.

1.3.2.5- La accionada **NUEVA EPS S.A.**, se pronuncia por conducto de su apoderado especial {derivado 10 del exp. digital, con 30 pag.}, inicialmente mostrando quien es el encargado del cumplimiento a fallos de tutela, según el área técnica respectiva y haciendo mención a la organización de ésta EPS y la representación legal, para el caso, precisa es el Coordinador de Medicina Laboral.

Hace exposición acerca de las pretensiones, hechos y consideraciones que realiza la accionante en su demanda, informando acerca de ellas, que NUEVA EPS S.A., ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido CECILIA ROJAS JAIMES en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con esta EPS, de servicios médicos dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad, el cual no presta directamente sino a través de su red de prestadores de servicios de salud contratadas – IPS.

Realiza a su vez, precisiones frente a las pretensiones de la tutela, informando el estado de afiliación de la accionante - ACTIVO al SGSSS, régimen CONTRIBUTIVO y por concepto de área respectiva, se informa que *“la patología que aqueja a la accionante es trastorno depresivo recurrente episodio depresivo grave sin síntomas psicóticos; con respecto a la patología, amablemente aclaramos que de acuerdo a concepto MinTrabajo 08SE201931020000041095 del 2019-10-04, se reitera que mediante la resolución 2404 de 2019, el Ministerio del Trabajo adoptó formalmente la batería de instrumentos para la evaluación de factores de riesgo psicosocial, la guía técnica general para la promoción prevención e intervención de los Factores Psicosociales y sus efectos en la población trabajadora y sus protocolos específicos, como referentes técnicos obligatorios, para la identificación, evaluación e intervención de los factores de riesgo psicosocial, Protocolo versión 2014 el cual se encuentra en la página web del fondo de Riesgos Laborales www.fondoriesgoslaborales.gov.co, en el link Publicaciones/Estudios (...).”*

Destaca, es claro que, para la calificación del origen de patologías derivadas de estrés, el Gobierno Nacional, indica debe verificarse se encuentren en la tabla de enfermedades laborales del Decreto 1477 de 2014; tal y como le fue informado a la accionante, la patología trastorno depresivo recurrente episodio depresivo grave sin síntomas psicóticos, NO se encuentra allí, como tampoco lo definido como trastorno depresivo recurrente, episodio depresivo moderado presente, problemas relacionados con horario estresante de trabajo, problemas relacionados con desaparición o muerte de un miembro de la familiar, por lo tanto, NO son susceptibles de calificación de origen en primera oportunidad y así lo que procede es la calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional, proceso que debe ser surtido por AFP COLPENSIONES, entidad a la cual le fue notificado concepto de rehabilitación favorable, mediante comunicado DRM-CGA-00849-20, a efecto que fuera definido el pago de incapacidades a partir del día 181 de incapacidad y el porcentaje de PCL, conforme a los Decretos 1507 de 2014 y 1072 de 2017, mostrando diferencias que esta EPS ha registrado en asuntos similares con la citada AFP.

Señala como improcedente la acción de tutela y pide además, se vincule a COLPENSIONES a esta acción y se le conmine de manera inmediata para que realice la Calificación Integral de Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional de la accionante, por el concepto de rehabilitación que le remitió y cuyo periodo máximo de aplazamiento definido en el art.142 del Decreto 019 de 2012, ya fue alcanzado (el 19-07-2021, concepto que refirió reposa allí desde hace 1 año y 5 meses) así como para que notifique el dictamen a todas las partes interesadas conforme al Decreto 1072 de 2015.

Conforme a su exposición defensiva soportada adicionalmente en las exceptivas denominadas: *IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA POR SER DE CARÁCTER RESIDUAL O TRANSITORIO; VINCULACIÓN DE LA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES DE LA PARTE ACCIONANTE; RESPECTO DE LA CALIFICACIÓN DE ORIGEN DE ENFERMEDAD O ACCIDENTE y RESPONSABILIDAD DE LA AFPPARA LA EXPEDICIÓN DEL DICTAMEN DE PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL*, peticiona de forma principal, DENEGAR la acción de tutela o DESVINCULAR a esta EPS, como vincular y requerir a la AFP y subsidiariamente, en caso de que se acceda al amparo, verificar el pago oportuno de cotizaciones al SGSSS y ordenar el recobro al ADRES.

1.3.2.6- La convocada **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SABANA DE TORRES**, por intermedio de su alcalde, contesta la acción instaurada {derivado 11 del exp. digital, con 86 pag.}, para manifestar que se opone a todas y cada una de las pretensiones formuladas por la accionante, porque el municipio no le ha vulnerado derecho fundamental alguno, seguidamente se pronuncia sobre cada uno de los hechos de la tutela, refiere no le constan en su mayoría, los demás que deben ser acreditados por la actora, ateniéndose a lo que se pruebe.

Entre esas líneas, señala que para la data en que se acepta la renuncia desempeñaba la accionante el cargo de Inspectora Municipal de Policía, aclarando que en su ejercicio y conforme Resolución 0112, atendiendo solicitud de vacaciones de Cecilia Rojas Jaimes, se concede su disfrute por el término de 15 días correspondiente a un año de servicios prestados (entre el 16-10-2017 al 15-10-2018), con inicio de disfrute el 24 de abril de 2020, resolución que fue recurrida por la accionante, recurso que se decide mediante resolución 01174 de abril 28 de 2020, notificada el 7 de mayo de ese año y, el día 12 del mismo mes y anualidad, se expide resolución para hacer efectiva una sanción disciplinaria de suspensión en el ejercicio del cargo por 1 mes.

Revela que la actora, presentó el 8 de junio de 2020 renuncia a su cargo, la que fue aceptada en el Decreto 0166 de junio 12 de 2021 y notificado a la accionante en la misma calenda, por lo cual, a manera de excepción arguye falta de legitimación en la causa por pasiva, en relación con las pretensiones de la accionante para obtener calificación de su condición de salud y origen de su patología, fecha de PCL y de estructuración, con soporte de exposición normativa y jurisprudencial para el proceso de calificación y que en este fallo ha de tenerse por inserta en su tenor literal.

Invoca, improcedencia de la acción de tutela, para el reintegro laboral solicitado, por cuanto la renuncia regularmente aceptada la hace irrevocable (Decreto 1083 de 2015), mostrando que aquella presentada por la accionante fue libre, consciente y voluntaria, siendo así aceptada por autoridad competente mediante acto administrativo y sin que existan circunstancias de hecho o derecho que la invaliden y cuando frente a esa decisión no se presentó recurso alguno, ni fue objeto de controversia por la vía administrativa o contenciosa.

Pide igualmente, tener en cuenta que desde la fecha del 12 de junio de 2020 hasta aquella en que se formula la tutela, ha transcurrido más de un año, por lo cual la solicitud por vía de tutela no es oportuna, careciendo así de inmediatez en la solicitud y que el reintegro al cargo es improcedente, al ser provisto en cumplimiento a concurso de méritos adelantado por la CNSC y porque el empleo de secretaria del cual la accionante fue titular de derechos también en carrera, con ocasión de su renuncia aceptada, generó vacancia definitiva, siendo convocado a concurso ante la CNSC para proveer ese empleo de forma definitiva y en el momento esta provisto de manera provisional, razones sobre las cuales eleva petición de declarar que el Municipio de Sabana de Torres, no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante.

1.3.2.7- **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, por conducto de apoderada del Representante Legal {derivado 12 del exp. digital, con 12 pag.}, indica que al validar información, Cecilia Rojas Jaimes tiene reporte de un presunto evento acaecido el 25 de noviembre de 2020 (SIC), y el área de medicina laboral procedió a determinar el origen de la patología, así con radicado SAL-2020 01 005 008650 de 22 de enero de 2020, solicitó al empleador información y documental que enlista, de la que no ha recibido respuesta, pese haberlo reiterado en diciembre 11 de 2020 y *“por medio del radicado SAL-2020 01 005 036151 del 07/03/2021 se le notificó que la entidad encargada para proceder con la determinación de origen de las referidas patologías “TRASTORNO DEPRESIVO RECURRENTE, EPISODIO DEPRESIVO GRAVE PRESENTE SIN SINTOMAS PSICOTICOS (F332)” sería la Entidad Promotora de Salud (EPS)”*, al presumir la patología de origen común conforme al Decreto 1295 de 1994, al no estar clasificada como de origen profesional.

Al referirse frente a cada uno de los hechos de la tutela, argumenta no tener competencia para pronunciarse frente a la pretensión de calificación integral, en virtud que el evento es de origen común y no existe prueba que demuestre que obedece a causas directas a la actividad laboral, alegando también falta de legitimación en la causa, ya que, por las patologías padecidas por la accionante, quien debe calificarlas es la EPS donde se encuentra activa.

Solicita ponderación del acervo probatorio, con el cual se reflejan las actuaciones administrativas de la compañía, y que permiten identificar que no se ha vulnerado, ni afectado ningún derecho fundamental de su parte a la accionante, ni que tenga que atender alguna de sus pretensiones, razones bajo las cuales, en acápite de pretensiones, solicita se declare improcedente la presente acción en contra de ésta ARL.

1.3.2.8- El **MINISTERIO DE TRABAJO**, ante su vinculación y por conducto de Asesora de la Oficina Asesora Jurídica contesta la tutela {derivado 13 del exp. digital, con 24 pag.} luego de mencionar sus antecedentes, como fundamentos de su defensa, solicita se declare la improcedencia de la acción contra esta cartera ministerial, por falta de legitimación en la causa por pasiva, la Entidad no es ni fue empleadora de la accionante y así no existen obligaciones ni derechos recíprocos, tampoco existir de su parte, sea por acción u omisión, vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno.

De otro lado previendo lo que se busca con su citación, indica no ser el llamado a pronunciarse o rendir informe, pidiendo ser desvinculado de la presente acción, pasando luego a realizar exposición sobre temas relacionados con la estabilidad laboral reforzada, la existencia de medio judicial ordinario ofrecidos por el ordenamiento jurídico para resolver controversias que se suscitan en las relaciones laborales siendo así improcedente la acción bajo el principio de subsidiariedad, exhibir

las funciones que tiene a su cargo legalmente, con lo cual soporta que si bien cuenta con rol de vigía lo realiza siempre que sus actos no invadan competencias ajenas, en consecuencia pide exonerarle de responsabilidad alguna que se le endilgue, dado que *“que no hay obligación o responsabilidad de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno al accionante.”*

1.3.2.9- Por parte del **E.S.E. HOSPITAL INTEGRADO SABANA DE TORRES**, responde la tutela su Gerente {derivado 14 del exp. digital, con 8 fls.}, solicitando se denieguen las pretensiones referidas en la demanda, en lo que hace referencia a esta empresa, al no haber vulnerado de derecho fundamental alguno de la accionante en el área de urgencias, ni haber desarrollado ninguna actuación que permita endilgar una acción u omisión de su parte, pasando luego a señalar frente los hechos en que se fundamenta la tutela (29), que no le constan y se atiende a lo que se pruebe e indicando únicamente como cierto el DECIMO TERCERO conforme historial clínico que reposa en el Hospital.

Como medios exceptivos invoca la *inexistencia de vulneración de derecho fundamental y falta de legitimación en la causa por pasiva*, conforme amplia exposición de derecho y jurisprudencial que realiza para sustentarlos, bajo los cuales peticiona se declare que la ESE no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la señora Cecilia Rojas Jaimes, al haberle prestado en materia de salud, servicios de urgencias y conforme a su estado de salud emitir unas descripciones de medicamentos.

1.3.2.10- La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, responde la acción por intermedio de su Directora de Acciones Constitucionales, quien conforme a certificación que adjunta a su escrito, indica que rinde informe, para señalar en acápite denominado antecedentes, que la señora CECILIA ROJAS JAIMES, no ha radicado solicitud alguna de pérdida de capacidad laboral ni actualmente tiene solicitudes pendientes de resolver y que ante los padecimientos y enfermedades que aquella informa son derivados de su carga laboral y presunto acoso laboral sufrido, no le corresponde realizar calificación de pérdida de capacidad laboral, dado que la entidad solo realiza aquellos que tienen origen común, conforme art. 10 de la Ley 100 de 1993 y que esa función fue atribuida expresamente a la EPS del afiliado.

Afirma, la actuación de la entidad no ha sido vulneradora de derechos fundamentales, la accionante no agotó los otros medios judiciales como lo es el acudir a un juez natural para resolver su inconformidad con la calificación de pérdida de capacidad laboral, por lo tanto, la acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiaridad y anota que, la accionante puede radicar el formulario correspondiente a su solicitud, con los documentos necesarios de acuerdo a la prestación que requiera, para luego de su estudio otorgar respuesta, poniendo de presente las formas establecidas legalmente para iniciar ante esta entidad actuaciones administrativas.

Con todo, refiere que no puede considerarse que el mecanismo adecuado para dirimir el conflicto suscitado por la accionante, ante el carácter subsidiario de la tutela y existiendo otro mecanismo para resolverse ante el juez ordinario laboral, tampoco proceder protección transitoria al no haber agotado recursos en sede administrativa, entre otros, por lo cual el actor no puede desnaturalizar la acción de tutela ni pretender que la órbita del juez constitucional desplace o invada al juez ordinario y su autodomínio o cambie las formas propias de cada juicio, según lo soporta en apartes jurisprudenciales que cita y los cuales destaca con subraya, pidiendo con ellos se DENIEGUE la acción al ser sus pretensiones abiertamente improcedentes, solicitando

a su vez vincular a la EPS y a la ARL del afiliado, toda vez que la accionante manifiesta que sus patologías son de origen laboral {derivado 15 del exp. digital, con 22 pag.}.

1.3.2.11- La **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, interviene por intermedio de Procurador 16 Judicial I para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social de Bogotá {derivado 16 del exp. digital, con 4 fls.}, para presentar concepto y previo a ello realizar apreciación en la que indica, no encontrar ningún fundamento fáctico ni jurídico o necesidad alguna para la vinculación del Ministerio Público, en atención que el derecho reclamado no es susceptible de órdenes con la sentencia que resuelva de fondo la solicitud presentada por la reclamante, solicitando de entrada su desvinculación.

Luego de memorar los antecedentes de la acción, marca la improcedencia del mecanismo constitucional en busca de la concesión del petitum demandatorio, por las razones que exhibe, entre ellas, que la institución de la acción de tutela tiene finalidad de protección de derechos fundamentales y constituye una herramienta subsidiaria, es decir, es el último recurso disponible en protección de los derechos al que se puede acudir una vez agotados todos los mecanismos ordinarios disponibles para conseguir los fines que se pretenden y como toda regla general, existen excepciones encontrando posibilidad para evitar configuración de un perjuicio irremediable y que solo puede ser evitado a través de la acción de tutela o se puede acudir directamente a ella, cuando por ejemplo, se encuentra afectación al mínimo vital, y cuando la vía ordinaria no puede atender el asunto con la prontitud requerida.

Para el caso en particular, precisa que, aunque la accionante solicita protección a su mínimo vital, no existen elementos probatorios en el expediente que dejen entrever la existencia de su afectación, como tampoco existir suficiente evidencia que muestre la posibilidad de presentarse un perjuicio irremediable, siendo pertinente que la controversia se discuta por vía ordinaria, argumentos con los que apoya su conclusión y donde solicita se declare improcedente la acción de la referencia por considerar que *“no se han estructurado los requisitos (subsidiaridad, inmediatez y perjuicio irremediable) para acceder a la protección solicitada.”*

1.3.3 Los demás vinculados, ha de decirse, guardaron prudente conducta silente durante el término del traslado otorgado.

2. CONSIDERACIONES

2.1 En virtud de lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021, reglamentarios de la acción constitucional en estudio, este Despacho es competente para conocer la acción de tutela formulada; amén del precedente jurisprudencial emanado de la H. Corte Constitucional sobre la materia⁵.

2.2 La acción de tutela es una herramienta que busca la protección inmediata de las garantías de las personas ante la acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares. Este mecanismo constitucional es, de igual forma, excepcional, pues solamente puede ser ejercido con prontitud y ante la inexistencia de algún otro medio de defensa judicial y, debe recordarse que el amparo constitucional se caracteriza por la prevalencia del principio de la subsidiariedad, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento jurídico eficaz para la defensa oportuna del derecho objeto de

⁵ Véase entre otros, el Auto No.124 de 25 de marzo de 2009 proferido por la mencionada corporación relacionado con la competencia en tutela que no es dable de confundirse con las reglas de reparto de esta clase de acciones.

violación o amenaza; por lo tanto, no puede considerársele como un mecanismo alternativo o adicional del presunto afectado con la vulneración, pues su finalidad no consiste en reemplazar los trámites establecidos por el legislador para la protección de los derechos de los ciudadanos.

En torno a la procedencia de la acción de tutela, para acceder a dirimir asuntos de connotación *administrativa, laboral o prestacional* y bajo el *principio de subsidiariedad* que rige a esta acción de amparo, aspecto que se trae a colación en virtud de las pretensiones de la tutela objeto del presente análisis, es bien conocido el precedente jurisprudencial constitucional acerca de su *procedencia excepcional*, toda vez que la *regla general*, es su *improcedencia*. En síntesis, de acuerdo con el carácter subsidiario y residual, la acción de tutela es improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo a los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley, debido a que esos derechos legales pueden ser protegidos, utilizando los mecanismos establecidos para el efecto, dependiendo el evento, es decir, que es ante la misma administración por la vía gubernativa donde inicialmente han de ventilarse situaciones como la que se ha planteado en sede de tutela ora ante la Jurisdicción competente para dirimirse (ordinaria laboral o de lo contencioso administrativo, según el caso).

Es así que, en el caso como el sub lite, por sabido se tiene, que no fue consagrada la acción de tutela, para reemplazar o sustituir los procedimientos existentes en nuestro ordenamiento jurídico, *ni tampoco ser una segunda instancia o un instrumento al cual es posible acudir como mecanismo alternativo de esos procesos*, pues como enseña la H. Corte Constitucional, la tutela no fue traída a nuestro ordenamiento “*para suplir las deficiencias en que las partes, al defender sus derechos puedan incurrir, porque se convertiría en una instancia de definición de derechos ordinarios (...) y no como lo prevé la Carta Política, para definir la violación de los derechos constitucionales fundamentales*”⁶. La misma Corporación agregó que no hay lugar a que prospere la acción de tutela cuando la persona que la invoca cuestione la acción de las autoridades por errónea interpretación de la ley, ni el caso de que la decisión de la autoridad pública o del particular hayan definido el derecho dentro de sus competencias constitucionales y legales.

En ese orden de ideas, se encuentra limitado al Juez de Tutela para invadir competencias que tienen su propio escenario, debido a que no es suficiente que se alegue vulneración o amenaza a un derecho fundamental, para que automáticamente se legitime su procedencia⁷, sin que ello implique desconocimiento de lo estudiado por esta misma Corporación, quien también de manera *excepcional*, ha considerado que dada la necesidad de garantizar la prevalencia de los derechos fundamentales, es posible identificar algunas excepciones a la subregla de la improcedencia, para aquellos casos donde avizora la inminencia de un perjuicio irremediable o donde se justifique su trámite transitorio y en eventos para proteger a personas que ha calificado como de especial protección constitucional⁸.

2.3 En cuanto a los derechos fundamentales reclamados, es preciso resaltar que no es dable ahondar en el tema respecto de los diversos invocados en la acción promovida, por cuanto esta Juzgadora por economía procesal y debido al trámite preferente, sumario y expedito de esta clase de acciones, no estima necesario hacer una reproducción acerca del precedente jurisprudencial que se tiene acerca de los mismos, debido a que tanto su núcleo esencial como las demás características, se encuentran ampliamente decantadas por nuestra H. Corte Constitucional y es la razón

⁶ Sentencia T-008 de 1.992 M.P. Dr. Fabio Moron Díaz

⁷ Precedente que puede ser avizorado en las Sentencias, T-849 de 2009, T-128 de 2015, T-046 de 2016.

⁸ Para lo cual, pueden consultarse las sentencias de tutela T-071 de 2018, T-260 de 2018, T-647 de 2015, T-425 de 2015, entre otras.

por la cual se aprecia como redundante hacer una transcripción de lo por ella pregonado en su jurisprudencia⁹, por lo cual basta acotar que los invocados en efecto y sin que hayan sido objeto de discusión, son de rango iusfundamental.

2.4. Descendiendo al asunto que ocupa el interés del Despacho, se tiene conforme a lo expuesto y las pruebas allegadas por la accionante y teniendo en cuenta igualmente las defensas del extremo accionado, los vinculados y la documental aportada para soportar sus argumentos, adicionalmente con lo destacado por parte del Ministerio Público en su intervención, que el centro de inconformidad radica en dos aspectos torales, siendo estos los que a manera de problema jurídico a resolver serán abordados, para con ellos establecer si los encartados han vulnerado o no los diversos derechos fundamentales de los que se pide amparo constitucional y si es esta especial y expedita de la tutela el mecanismo idóneo para acceder a las pretensiones reclamadas.

2.4.1 El *primero*, se centra en la forma de terminación del contrato laboral y por el cual reclama la señora Rojas Jaimes el reintegro al cargo que venía desempeñando o uno igual o de mejores condiciones en el Municipio de Sabana de Torres; el *segundo*, en la negativa que indica ha obtenido de parte de la EPS y la ARL donde se halla afiliada y pese a solicitudes formuladas, para que le realicen la calificación de pérdida de capacidad laboral.

En cuanto al primer tema objeto de análisis, prontamente se advierte y como al unísono lo dejaron expuestos las entidades que en esta instancia se pronunciaron y conforman el extremo accionado, incluidas las dos sedes de la Procuraduría como garantes de derechos fundamentales de los ciudadanos, que no corresponde al Juez de Tutela, ordenar el reintegro laboral pretendido, por tornarse en improcedente la acción formulada para acceder a tal pretensión, debido al carácter subsidiario de este mecanismo suprallegal y lo cual se soporta en las siguientes deducciones.

Aduce la quejosa constitucional que por estrés laboral, el no goce de vacaciones en 5 años, registrar conflictos con su compañeros de trabajo, haber lidiado un proceso disciplinario, conllevaron a registrar inconvenientes de salud que la incitaron por esa causa a presentar en varias oportunidades renuncia a su cargo en carrera administrativa de la planta de personal del Municipio de Sabana de Torres -empleador, aludiendo que como así no fue aceptada, se ve obligada a presentarla en términos que se le exigieron, siendo así aprobada conforme se dispone en el Decreto No.0166 de 12 de junio de 2020.

Frente a esa aseveración y en ejercicio de sus derechos de contradicción y defensa, la entidad territorial accionada replica ese argumento exigiendo demostración, controvirtiendo incluso las causales de la accionante, al precisar que la renuncia regularmente aceptada la hace irrevocable y haberse presentado de manera libre, consciente y voluntaria, siendo así aceptada por autoridad competente mediante acto administrativo y sin que existan circunstancias de hecho o derecho que lo invaliden, adicionalmente porque frente a esa decisión no se presentó recurso alguno, ni fue objeto de controversia por la vía administrativa o la contenciosa.

Con tales posturas, incontrovertible es, que no es este mecanismo el llamado a profundizar para establecer quien cuenta con real razón en su apreciación, pero ciertamente lo es, que al proferirse un acto administrativo para la terminación del vínculo laboral, aquel goza de presunción de acierto y legalidad, sin que sea dable por

⁹ La cual dada las facilidades de medios electrónicos con que se cuenta en la actualidad, su consulta podrá efectuarse en la página web -oficial de la Relatoría de la H. Corte Constitucional que la mencionada Corporación tiene a disposición de la ciudadanía.

el solo dicho de la actora, apartarse esta sede de tutela de la regla general de improcedencia de la acción de amparo constitucional, para resolver controversias frente a tales actos, debido a que el legislador tiene previsto que ellos han de ser solucionados por medio de los recursos ordinarios y utilizando los mecanismos establecidos para el efecto, dependiendo el caso, es decir que es ante la misma administración por la vía gubernativa donde inicialmente han de ventilarse situaciones como la que se ha planteado en sede de tutela ora ante la Jurisdicción competente para dirimirse, que en el caso como el sub lite donde se encuentra legalmente establecido, lo es ante la Contencioso Administrativa.

Para afianzar tal aspecto y siendo asunto que no puede pasarse como inadvertido, téngase en cuenta que, el cargo que en carrera ostentaba la accionante era el de secretaria y no el de inspectora según lo clarificó su empleador, el último que fue ya cubierto con persona incluida en lista de elegibles en carrera administrativa conforme a concurso de méritos que se realizó con la CNSC y el de base fue suplido en provisionalidad, pero a su vez se halla ofertado al dejarse vacante con la renuncia, por ende de acceder al reclamo de la accionante por esta vía, se estaría afectando derechos de igual rango que los invocados, frente a otras personas.

De otra parte, es la misma accionante quien informa que su profesión es la de abogada, que ingresó en carrera administrativa a laborar en octubre de 1996 ocupando el cargo para el que concursó – secretaria grado 8- del año 1996 a marzo 2 de 2009 y desde allí realizó funciones como Inspectora de Policía, que, sin lugar a duda, le exigían alto conocimiento del ordenamiento jurídico en nuestro país para su óptimo desempeño.

Por lo anterior, no es excusable bajo ningún punto de vista y dada su formación profesional, más los cerca de 24 años a los que perteneció en la planta de personal del municipio accionado como aquel igualmente lo corrobora en su explicación, 11 de ellos como Inspectora de Policía y sin que pueda hacer apego de su patología, la que de forma alguna aquí se desconoce pues en efecto su historial clínico así lo demuestra, para que venga ahora a reclamar un disfrute de vacaciones de 5 años o circunstancias laborales, de salud e incluso por proceso disciplinario que dijo la quejosa fue el detonante¹⁰ o presunto acoso laboral por parte de una compañera, para con ello justificarse en que fue persuadida a renunciar.

Asunto que en últimas y en gracia de la discusión de mantenerse la activante en que no fue voluntaria su renuncia y demás circunstancias en la que se apoya para dejar entrever otros motivos los que causaron su desvinculación laboral, ello ha de ser probado por medios idóneos ante el juez natural, donde se valoren todas las probanzas que arrimen los extremos en discusión y previo agotamiento de las etapas propias de un juicio y no solo alegarlo ante el Juez Constitucional para que pueda ser aceptado.

Nótese que, indica también la activante el no disfrute de vacaciones desde el año 2013 hasta su retiro en el 2020 (7 años), por cuanto hace alarde le eran negadas con resolución motivada por necesidad del servicio, actos administrativos que en su oportunidad pudo haber controvertido y no lo hizo, coligiendo así que fue de su aceptación el cambio de tiempo por dinero para su compensación, máxime cuando en los hechos narra y su historial médico lo corrobora, su primera cita por Psiquiátrica lo fue el 24 de octubre de 2019, en el hospital Psiquiátrico San Camilo, institución que

¹⁰ Iniciado en el 2018, dentro del cual la Procuraduría Provincial desató con sanción en primera instancia en octubre de 2019 según resolución que aquí se informó emitió y fue confirmada por el superior con modificación frente al término de la sanción y que la Alcaldía del municipio encartado igualmente refirió se cumplió esa orden en el año 2020.

aquí informó haberle atendido por consulta externa, con adecuado plan de manejo del diagnóstico emitido por sus galenos y relacionados con características depresivas y ansiosas, asociado a múltiples factores y no solamente a su entorno laboral, precisando incluso que la paciente viene presentando gran mejoría en su estado de salud y con tratamiento en su hogar.

Bajo tal panorama no es dable acoger lo expresado por la accionante que su renuncia lo fue por condiciones de salud o verse forzada a ello, para acceder a su pretensión de reintegro y cuando es concedora que para derrumbar el acto administrativo por el cual se le aceptó, cuenta con medios legales ordinarios para debatir su legalidad y que han de surtirse, al no ser de orbita del juez de tutela su abordaje a menos de la existencia o riesgo de consumación de un perjuicio irremediable que aquí no se encuentra probado.

Colofón de lo analizado y para finiquitar el estudio de la temática frente al primer punto objeto del abordaje del caso, si a la accionante se le aceptó su renuncia el 16 de junio de 2020 mediante la emisión de acto administrativo respectivo, que no discurrió por vías legales y, al haber transcurrido un año desde aquel evento y la fecha de su demanda de tutela, se tiene que no cumple su reclamo con los requisitos de *subsidiariedad e inmediatez*¹¹ que se demanda para acudir extraordinariamente o de forma transitoria a un amparo por vía de tutela; menos aún cuando en el hecho TRECE del escrito tutelar donde se relacionan incapacidades no se advierte que se hallare en tal condición al momento de su renuncia (8 de junio de 2020) y su aceptación, sumado a que en el hecho DÉCIMO precisa haber redactado su renuncia ante “*grandes preocupaciones era que mi enfermedad me había convertido en una persona agresiva y podía tener comportamientos agresivos y destructivos en mi lugar de trabajo*”, aspectos con los cuales no es coherente demande así su reintegro.

2.4.2 Frente al *segundo* tópico objeto de estudio, no se discute por ninguno de los convocados las patologías que le fueran diagnosticadas a la accionante, mas sin embargo y por similares razones que le anterior numeral, no se encuentra superada la subsidiariedad de la acción de tutela y tampoco emerge como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues ante la controversia suscitada y las excusables razones que cada entidad aquí llamada expuso, cuenta la accionante con otros medios de defensa judicial, a efecto de que sea calificada su condición de salud y pérdida de capacidad laboral como fecha de su estructuración y origen, en principio, ante la jurisdicción ordinaria laboral, para agotar sus pretensiones y dadas sus actuales circunstancias, siendo así improcedente acceder a las pretensiones en tal sentido.

Lo anterior, en la medida que, sus quebrantos de salud como se dejó dilucidado en párrafos precedente y según cuadro de incapacidades enseñado por la actora en su escrito de tutela junto con los anexos que a ella arrima {vistos en el pdf 01 del exp. digital, con 276 pag.} y demás probanzas aquí acopiadas, datan del mes de octubre de año 2019, con solución de continuidad.

Durante el vínculo laboral como servidora pública no se reportó evento, ni se le hizo valoración alguna para establecer el origen de su patología, sin contar con concepto que lo es laboral como lo demanda la señora Cecilia Rojas J., menos aún circunstancia alguna que permita inferior que se dió inicio de calificación de su patología, misma

¹¹ Pues entre la emisión y notificación de la decisión del municipio encartado con acto administrativo por el cual se acepta la renuncia (Decreto 0166 de junio 12 de 2021) - que la actora conoce como lo enseña en su escrito tutelar (hecho VEINTISEIS)- se tiene que, entre tal fecha y la presentación del amparo (ver acta de reparto del 19/07/2021), medió un término superior a los seis (6) meses que ha definido la honorable Corte Suprema de Justicia (en sentencia STC. 1° de julio de 2014. Expediente Radicación 73001-22-13-000-2014-00263-01) como prudencial para la interposición de este mecanismo excepcional.

que pese a los pedimentos que la accionante exteriorizó elevó ante su EPS y ARL en los años 2019 y 2020, de los que arrió copia y que igualmente indicó le fue otorgada respuesta negativa para asumirlo, tampoco se extrae valoración alguna de medicina laboral para establecer que es otra jurisdicción y no la laboral, quien debe desatar la controversia suscitada y que ante tantas divergencias no es dable por vía excepcional que esta sede de tutela la desate.

Téngase presente que desde la fecha en que fue aceptada la renuncia a la accionante, aquella señala que viene cotizando de forma independiente al SGSSS (hecho VEINTIOCHO de su demanda), encontrándose su estado de afiliación hoy día según lo informó a esta sede judicial la NUEVA EPS, activa en el régimen contributivo en salud, por lo cual, es la justicia ordinaria quien debe desatar el conflicto para obtener la valoración y calificación de pérdida de capacidad laboral que reclama la accionante, si considera que reúne todos los requisitos de ley para que le sea emitido dictamen en tal sentido, habida cuenta que por la negativa de ARL POSITVA y de la NUEVA EPS de hacerla por virtud de una petición, no es permisible que obvie los medios ordinarios (administrativa o judicialmente, según el caso), y utilice la togada-accionante el mecanismo excepcional de la tutela para que se le resuelva el conflicto, sin haber agotado esos mecanismos ordinarios previamente.

De otra parte, es importante recordar que en el SGSSS regido por la Ley 100 de 1993, junto con las normativas que la han reformado o modificado o complementado, entre ellas la Ley 1122 de 2007, Ley 1438 de 2011, Ley 1751 de 2015 junto con los Decretos reglamentarios respectivos, establece que son diversos los entes que lo integran y que dependiendo del evento o el diagnóstico emitido (de origen laboral ora común, dependiendo el caso), se establece a que entidad corresponde su atención, en tema de salud la ARL o la EPS (régimen contributivo o subsidiado), según corresponda y en la que se encuentre afiliado quien requiera el servicio¹², el cual debe garantizar bien sea en forma directa o a través de su red de prestadores y sin obviar, para el caso del régimen contributivo además, existencia de libre escogencia de EPS.

Para el caso de marras existe además una particularidad, que ante las patologías que registra la accionante y que se muestran al parecer en cierto grado son ocasionadas por estrés, las entidades del Sistema Integral de Seguridad Social, esto es las aquí convocadas con se encuentra afiliada la tutelante, NUEVA EPS, ARL POSITIVA COMPALÁI DE SEGUROS y COLPENSIONES, indican que a ninguna le corresponde hacer la calificación que reclama la accionante, pues la primera aclara, que por el origen de patologías, el Gobierno Nacional, indica debe verificarse se encuentren en la tabla de enfermedades laborales del Decreto 1477 de 2014 y, el trastorno depresivo recurrente episodio depresivo grave sin síntomas psicóticos, NO se encuentra incluida en esa table, por lo cual no es de origen laboral y tampoco es susceptibles de su parte hacer la calificación de origen en primera oportunidad refutando que lo que procede es la calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional, proceso que debe ser surtido por AFP COLPENSIONES.

NUEVA EPS da a conocer que remitió a la AFP concepto de rehabilitación favorable, mediante comunicado DRM-CGA-00849-20, a efecto que fuera definido el pago de incapacidades a partir del día 181 de incapacidad y el porcentaje de PCL, conforme a los Decretos 1507 de 2014 y 1072 de 2017, mostrando diferencias que esta EPS ha registrado en asuntos similares con la citada AFP, las que aquí se dejaron notar, al

¹² Para ampliar la temática, puede consultar la Cartilla de Aseguramiento al SGSS, publicitada en la página web del Ministerio de Salud y Protección Social, en su link: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VP/DOA/RL/cartillas-de-aseguramiento-al-sistema-general-de-seguridad-social-en-salud.pdf> y la abundante jurisprudencial de la Corte Constitucional a través de diferentes buscadores que facilitan su acceso.

referir COLPENSIONES en su pronunciamiento que no ha recepcionado petición alguna para realizar la calificación, ni de parte de la accionante ni de la NUEVA EPS.

COLPENSIONES, afirma de su parte, que esa calificación por ley, es función que le fue atribuida expresamente a la EPS del afiliado, que ante la entidad no se han agotado recursos en sede administrativa para ello y que ante lo alego por la accionante está en cabeza de EPS y la ARL de la accionante establecer el origen de su patología.

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., no fue concreta en su intervención frente a un presunto evento reportado de Cecilia Rojas Jaimes de fecha 25 de noviembre de 2020, señalando haber desplegado actividad para proceder con calendas anteriores de aquel y que asegura la Alcaldía de Sabana de Torres no atendió, presumiendo - legalmente hablando-, que la patología que registra la activante es de origen común conforme, al no estar clasificada como de origen profesional y así, debe ser calificada por EPS donde se encuentra activa.

Entonces no es solo desatar aquello de lo que se duele la activante, que ni su ARL, tampoco la EPS y menos su empleador, tomaron medidas para brindarle salud y bienestar en el trabajo, sino que además de esos reclamo, ahora se involucra a COLPENSIONES, cada una de esas entidades que se excusa en otra a quien le endilga es el competente para hacer la valoración de la pérdida de capacidad laboral y origen de la patología que como pretensiones se demandan por vía tutelar, mostrando razones en las que soportan su postura y formando un híbrido de normas que según cada una a su interés muestra es la que se debe aplicar por cuanto, ninguna acepta tenerla a su cargo y menos aún tiene claro donde se posiciona por las causas disimiles de la patología, siendo aquellas versadas en tales procedimientos.

Entonces como ninguna de las entidades del SGSSS y tampoco el ente territorial aquí convocados, se aboga deberes ni acepta obligaciones para con la accionante, sin que se pueda desecharse que cada una igualmente puede soportar sus defensas y exceptivas con la situación inicial de calificación, al no tener claro dónde se ubica la patología que registra la activante (laboral, común u otro de connotación especial a no ser susceptibles de calificación de origen), siendo un tanto complejo que por vía de tutela se entre a establecer lo correspondiente sin agotamiento propio de un juicio donde todas las entidades antes nombradas, puedan con la situación que se reclama dar elementos de convicción que establezca fehacientemente al operador judicial cuál de ellas debe asumir tal carga, siendo claro que no es por esta vía donde deba definirse, sino por la administrativa o la ordinaria, dadas las diversas posiciones incluida la de la misma accionante, para hacerle valoración respectiva y calificar en primera instancia origen y fecha de estructuración de la patología de trastorno depresivo recurrente entre otras diagnosticadas y por las que ha sido incapacitada.

Así tenemos, bajo lo decantado por la H. Corte Constitucional, de la improcedencia general de la acción de tutela, debido a que su carácter residual, obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la Ley a las diferentes autoridades judiciales conforme a los principios constitucionales de independencia y autonomía en la actividad judicial, por ende, la acción de amparo solo cabe, por excepción y para este caso particular, no se establece imperiosa necesidad de otorgar el amparo, al existir medios ordinarios idóneos para resolver el conflicto y definir la finalidad perseguida por la accionante.

Por lo analizado, se concluye, el ordenamiento jurídico, la tutela busca la protección de derechos fundamentales y así solo de forma *excepcional* opera para dirimir controversias legales como mecanismo *transitorio* y así evitar un perjuicio

irremediable, el cual conviene recordar, debe cumplir con los requisitos de ser *inminente*, de requerir medidas *urgentes*, de ser *grave* y de ser *impostergable*¹³; toda vez que esta acción no debe ser el primero de los medios a utilizar cuando se considere que se están vulnerando esos derechos, dicha acción constitucional se encuentra establecida como *forma de protección última y expedita*, siempre que se han agotado los recursos, las vías y las demás acciones. En este sentido, para que la acción de tutela sea procedente, se requiere que exista una actuación por parte de quien se demanda, pues, tal y como lo ha dicho la H. Corte Constitucional “...*la mera conjetura o suposición de afectación de los derechos fundamentales no es suficiente*...”¹⁴, perjuicio que aquí no se advierte se esté ocasionado o pueda generársele a la activante, para que de forma excepcional se hay de acceder a sus pretensiones.

Las exposiciones esbozadas en esta providencia son razones que se estiman suficientes para no acoger la pretensión de la tutela en la forma anunciada en precedencia.

3. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

Con fundamento y apoyo en lo dicho, el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

3.1. NEGAR el amparo constitucional invocado por **CECILIA ROJAS JAIMES**, conforme a los considerandos exteriorizados en la parte motiva de la presente providencia.

3.2. NOTIFICAR este fallo a las partes, vinculados e intervinientes, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3.3. INDICAR, si esta decisión no es impugnada, remítase en oportunidad el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Arts.31, 32 y 33 ejusdem). Secretaría proceda de conformidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

Rm++

¹³ Cuyas características o elementos para su configuración se han pregonado por la H. Corte Constitucional, ver para ampliar, entre otras, a sentencia T-127 de 2014, T-554 de 2019.

¹⁴ Al respecto, puede consultarse la sentencia T-013 de 2007.