



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022)

Radicado:	05001-40-03-013-2022-00045-00
Procedimiento:	Acción de Tutela
Accionante:	Alba Rocío López Adarve
Accionado:	Salud Total Eps
Vinculados:	Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones Brilladora El Diamante S.A. ARL Sura
Tema:	Del derecho a la salud, a la seguridad social, al mínimo vital
Sentencia::	General: 026 Especial: 025
Decisión	Concede amparo constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. Manifestó la accionante que, tiene 60 años, que se encuentra afiliada como cotizante a Salud Total Eps y que padece de varias patologías, algunas de ellas degenerativas y progresivas, por las que no puede desempeñar adecuadamente sus actividades laborales. Razón por la cual fue remitida al área de salud ocupacional por su empleador Brilladora El Diamante S.A., para que fuera valorada su idoneidad para continuar con las actividades de aseo dentro del Hospital Universitario San Vicente de Paul.

Adujo la accionante que por recomendación del área de salud ocupacional de su empleador, inició el trámite de valoración y calificación de pérdida de capacidad laboral en la EPS, por lo que le programaron una cita especialista en medicina del trabajo y seguridad en el trabajo adscrito a la EPS, para el 21 de diciembre de 2021. No obstante, en la cita el médico le informó que *“la EPS no califica pérdida de capacidad laboral, por lo que no podemos ratificar la PCL. Si las patologías son de origen común, le corresponde en ese*

caso al fondo de pensiones al que esté afiliada, realizarlo". Así mismo, mediante un comunicado el 18 de noviembre de 2021, la EPS le indica que *"no es procedente agendar cita de medicina laboral dado a que la EPS Salud Total no realiza la Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral; teniendo en cuenta lo definido en el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 (...)".*

Ante la negativa de Salud Total Eps, solicitó se tutelaran sus derechos fundamentales y se ordene a la entidad accionada que *"autorice a quien corresponda programar cita con el área de medicina laboral para que sea valorada y calificada mi invalidez conforme las disposiciones legales pertinentes para ello"*.

1.2. La acción de tutela fue admitida en contra de Salud Total Eps el 17 de enero de 2022. Se ordenó vincular a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, Brilladora El Diamante S.A. y ARL Sura. Se les concedió el término de dos (02) días para que se pronunciaran sobre los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por la actora.

1.3. La **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones**, indicó que la EPS a la cual se encuentra afiliada la actora no ha radicado ante Colpensiones el concepto de rehabilitación desfavorable, por lo que no sería procedente iniciar el trámite de calificación de pérdida de la capacidad laboral. Tampoco ha sido radicada la solicitud del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral directamente por la accionante.

Además, conforme se desprende del escrito de tutela, los derechos fundamentales de la accionante están siendo presuntamente vulnerados por la EPS, por lo que no puede considerarse como responsable a Colpensiones y solicita que sea denegado el amparo constitucional en lo que ellos respecta.

1.4. Brilladora El Diamante S.A., en respuesta a la tutela advirtió sobre la ocurrencia de un accidente de trabajo y dijo haberlo reportado oportunamente a la ARL; es más, adujo desconocer los motivos por los que la ARL le ha negado a su trabajadora la realización y practica de exámenes médicos que se requieren, cuando sus aportes a seguridad social se encuentran al día.

1.5. ARL Sura, precisó que no les han notificado que la accionante haya sufrido algún accidente de trabajo relacionado con sus patologías “*DEPRESIÓN CRÓNICA, ANSIEDAD GENERALIZADA, OBESIDAD MÓRBIDA, HIPERTENSIÓN, FIBROMIALGIA Y SÍNDROME DE ESPALDA FALLIDA*”, tampoco que se le hubiera calificado el origen de esas patologías, ni de alguna otra enfermedad, como de origen laboral.

Resaltó que como bien lo manifestó la actora, sus patologías son de origen común, por lo que la calificación de la pérdida de la capacidad laboral derivada de ellas, debe ser realizada por la EPS y/o AFP a las cuales se encuentra afiliada.

Por lo anterior, considera que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante y solicitan ser desvinculados de este trámite tutelar.

1.6. Salud Total Eps, no se pronunció frente a las pretensiones de la demanda, pese a estar debidamente notificado, por lo que se dará aplicación al art. 20 del Decreto 2591 de 1991.

II. COMPETENCIA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

III. PROBLEMA JURÍDICO.

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el asunto bajo estudio, se debe determinar si Salud Total Eps y/o las vinculadas ha vulnerado los derechos fundamentales de la actora, al no acceder a realizarle una valoración de la evolución de sus padecimientos, para poder iniciar el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral.

IV. CONSIDERACIONES.

4.1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA. Conforme al artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, el objeto fundamental de la acción de tutela, no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley.

4.2. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA – PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

De conformidad con el artículo 86 de la constitución política “Toda Persona” puede recurrir a la acción de tutela “para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí mismo o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Como ya se expresó, por mandato constitucional se faculta a todo ciudadano para que en su propio nombre instaure acción de tutela ante una autoridad judicial con el fin de hacer valer sus derechos fundamentales cuando los considere vulnerados o amenazados; dentro del presente caso, la señora **Alba Rocío López Adarve**, actúa en causa propia, por lo que se encuentra legitimada en la causa por **activa**.

Se tiene, además, la legitimación en la causa por pasiva de la accionada y vinculadas, toda vez que es a quien se le endilga la “presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por la accionante.

4.3. RÉGIMEN LEGAL DEL PROCESO DE CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL.

La sentencia T 427 de 2018, explicó:

“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 capacidad laboral.

(...) 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 prestación

Con la expedición del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, , las entidades encargadas de determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias son Colpensiones, las Administradoras de Riesgos Laborales, las Compañías Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y las Entidades Promotoras de Salud.

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 invalidez –en el caso de las administradoras de pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad–.

(...) 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 accidente. En concreto, en la Sentencia T-038 de 2011[39], 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 dependan los derechos fundamentales a la seguridad social o al mínimo vital, se considera que todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su realización, es contrario a la Constitución y al deber de protección de las garantías iusfundamentales en que ella se funda”.

4.4. CASO CONCRETO.

En el asunto específico se precisa que la accionante señaló como hecho vulnerador de sus derechos fundamentales, la negativa de la EPS para ser valorada por un médico de medicina laboral la evolución de sus padecimientos y poder determinar su pérdida de capacidad laboral.

Colpensiones indicó que la EPS no ha radicado el concepto de rehabilitación desfavorable, por lo que no sería procedente iniciar el trámite de calificación de pérdida de la capacidad laboral. Tampoco ha sido radicada la solicitud del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral directamente por la accionante.

Por su parte el empleador de la actora Brilladora El Diamante S.A., advirtió sobre la ocurrencia de un accidente de trabajo y dijo haberlo reportado oportunamente a la ARL; es más, dijo desconocer los motivos por los que ARL le ha negado a su trabajadora la realización y practica de exámenes médicos que se requieren, cuando sus aportes a seguridad social se encuentran al día.

Y ARL Sura, precisó que no les han notificado que la accionante haya sufrido algún accidente de trabajo relacionado con sus patologías *“DEPRESIÓN CRÓNICA, ANSIEDAD GENERALIZADA, OBESIDAD MÓRBIDA, HIPERTENSIÓN, FIBROMIALGIA Y SÍNDROME DE ESPALDA FALLIDA”*, tampoco que se le hubiera calificado el origen de esas patologías, ni de alguna otra enfermedad, como de origen laboral.

Resaltó que como bien lo manifestó la actora, sus patologías son enfermedades generales o de origen común, por lo que la calificación de la pérdida de la capacidad laboral derivada de ellas, debe ser realizada por la EPS y/o AFP a las cuales se encuentra afiliada.

Para emitir pronunciamiento frente al caso concreto, como se observa, Salud Total Eps guardó silencio frente a la acción de tutela interpuesta en su contra, por lo que se dará aplicación a lo dispuesto en el Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, en razón a que existe una presunción de veracidad de los hechos planteados en la tutela ante la falta del informe de la entidad tutelada, dentro del plazo correspondiente, ocurriendo como consecuencia, que se tendrán por ciertos los hechos expuestos por la accionante.

La Corte Constitucional ha expuesto que dicha presunción obedece al desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad que rigen la acción de tutela y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales

fundamentales y el cumplimiento que el ordenamiento superior a impuesto a las autoridades estatales:

“i) En la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio los derechos fundamentales de las personas. ii) En la obligatoriedad de las providencias judiciales que no se pueden desatender, bien que se dirijan contra particulares o que deban ser cumplidas por servidores o entidades públicas (...)”¹.

En el mismo sentido la Honorable Corte Constitucional señaló esta que:

“la presunción de veracidad fue concebida como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la entidad pública o particular contra quien se ha interpuesto la demanda de tutela, en aquellos eventos en los que el juez de la acción requiere informaciones y las entidades o empresas no las rinden dentro del plazo respectivo, buscando de esa manera que el trámite constitucional siga su curso, sin verse supeditado a la respuesta de las entidades referidas”².

Para esta juzgadora, con los documentos aportados y ante el silencio de la EPS, se avizora la vulneración clara a los derechos fundamentales de la accionante, en tanto, no se le ha emitido ningún concepto de la evolución de sus padecimientos, lo que requiere para adelantar los trámites de calificación de pérdida de capacidad laboral, y tal como se desprende de lo narrado por la actora, quien cumplió con la carga de acreditar que sus padecimientos *I10X HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA), F41.1 TRASTORNO DE ANSIEDAD GENERALIZADA, M79.6 DOLOR EN MIEMBRO*, son de origen común, por lo que conforme al precedente jurisprudencial y normativo, en este caso, la EPS debe emitir el concepto de rehabilitación, favorable o no, más aun cuando en palabras de la Corte Constitucional, este es un procedimiento que está íntimamente ligado a derechos fundamentales de la seguridad social en conexidad con el mínimo vital, salud y vida digna.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-377 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y Sentencia T- 315 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

² Corte Constitucional, Sentencia T-214 de 2011, M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

En ese orden de ideas, sin necesidad de ahondar más en el asunto, se procederá a conceder el amparo solicitado y, en consecuencia, se ordenará a Salud Total Eps, que por conducto de quien corresponda, en el término máximo de un (1) mes siguiente a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, adelante las gestiones administrativas necesarias y emita el concepto de rehabilitación, favorable o no, a la señora Alba Rocío López Adarve.

Se desvinculará de la presente acción a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, Brilladora El Diamante S.A. y ARL Sura, por cuanto no ha vulnerado ningún derecho al reclamante.

V. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

Primero. Tutelar el amparo constitucional a los derechos fundamentales de **Alba Rocío López Adarve**, los cuales están siendo vulnerados por **Salud Total EPS**, por lo expuesto en precedencia.

Segundo. Ordenar a **Salud Total EPS**, que por conducto de quien corresponda, en el término máximo de un (1) mes siguiente a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, adelante las gestiones administrativas necesarias y emita el concepto de rehabilitación, favorable o no, a la señora **Alba Rocío López Adarve**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Tercero. Desvincular del presente trámite a la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, Brilladora El Diamante S.A. y ARL Sura**, por lo antes expuesto.

Cuarto. Notificar a las partes la presente providencia e informarles que puede ser impugnada al correo electrónico

cmpl13med@cendoj.ramajudicial.gov.co. En caso de no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase inmediatamente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

A. PAULA ANDREA SIERRA CARO
JUEZ

Firmado Por:

Paula Andrea Sierra Caro
Juez
Juzgado Municipal
Civil 013 Oral
Medellin - Antioquia

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:

91c71c31599c43817ca83d6bec7817e2f1fe3a6ed8e44b39b199e38847
ccdb59

Documento generado en 26/01/2022 04:52:40 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>