



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: 110014003049 2020 00239 00

ACCIONANTE: Maribel López Uribe

ACCIONADO: Seguros Bolívar S.A.

Se decide en sede de tutela el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

MARIBEL LÓPEZ URIBE actuando a *motu proprio*, acudió en sede constitucional de tutela bajo los lindes del canon 86 buscando la protección a los derechos fundamentales *al mínimo vital, vida digna, debido proceso, igualdad, salud y seguridad social*, con base en la siguiente situación fáctica:

Manifestó que tiene 54 años de edad, y se encuentra afiliada a la AFP COLFONDOS, hoy, SEGUROS BOLÍVAR S.A., y en salud a EPS SURA, y que ha sido diagnosticada con las siguientes enfermedades de origen común: “*sjogren*”, “*desgarre d manguito rotador derecho*”, “*escleroderma*”.

Adujo que los dictámenes médicos cuentan con conceptos de rehabilitación desfavorables desde agosto de 2018, los cuales fueron remitidos por la EPS a la AFP, por lo que considera procede una calificación de pérdida de capacidad laboral, tal como lo establece el Manual Único de Calificación de Invalidez y el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

Agregó que el 14 de enero de 2019, radicó ante COLFONDOS, solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral, y luego, el 28 de febrero de esa misma anualidad radicó derecho de petición ante la AFP, y al no obtener respuesta interpuso acción de tutela, la cual fue concedida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples, sin que a la fecha se haya dado respuesta al mismo, razón por la que interpuso incidente de desacato.

Por lo anterior, solicita le sean amparados los derechos fundamentales mencionados líneas atrás, y en consecuencia, solicitó se ordene de manera inmediata a **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, que emita el dictamen de pérdida de capacidad laboral correspondiente.

La actuación surtida en esta instancia

Se avocó conocimiento el pasado dieciocho (18) de mayo de dos mil veinte (2020), disponiéndose el requerimiento a la tutelada **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, y la correspondiente vinculación al **(i) MINISTERIO DEL TRABAJO, (ii) COLPENSIONES (iii) EPS SURA, (iv) AFP COLFONDOS.**

Vencido el término la vinculada **COLFONDOS S.A.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la acción de tutela, tras considerar que no ha vulnerado los derechos fundamentales argüidos por la tutelante, toda vez que la acción va encaminada a la trasgresión de derechos por parte de **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**

Además señaló que la acción invocada deviene improcedente por no haber sido interpuesta como mecanismo transitorio y no demostró perjuicio irremediable.

Aunado a ello, señaló que existe una póliza previsional suscrita entre COLFONDOS S.A. y ASEGUROS BOLÍVAR S.A., para siniestros de: *“pago de suma adicional por invalidez”*, *“pago de suma adicional por supervivencia”*, *“incapacidades”*, ***“trámite de pérdida de***

capacidad laboral en primera instancia”, en virtud de ello el 17 de marzo del año que avanza, remitió la documental correspondiente a **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, a fin de que realice la Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral correspondiente, toda vez que **COLFONDOS S.A.** no cuenta con equipo médico interdisciplinario.

Por su parte, **COLPENSIONES**, en respuesta a nuestro pedimento, solicitó la desvinculación de la presente acción por falta de legitimación en la causa, toda vez que la acción de tutela va encaminada a la vulneración de derechos por parte de **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, por lo que no es posible que esa entidad tenga responsabilidad en la transgresión de los derechos fundamentales alegados.

De otra parte, **EPS SURA**, en su respuesta argumentó que dichas pretensiones no son de recibo por configurarse falta de legitimación en la causa por pasiva, por no ser esa entidad la llamada a soportar estas cargas y porque **EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA S.A.** no es el sujeto pasivo legítimo de la acción constitucional interpuesta, puesto que ésta no es la entidad llamada a responder toda vez que la accionante no se encuentra afiliada a dicha EPS.

Por su parte, el **MINISTERIO DE TRABAJO**, solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela por falta de legitimidad en la causa por pasiva, pues no tiene dentro de sus funciones ordenar ni practicar las evaluaciones para determinar el origen de una patología ni determinar la pérdida de la capacidad laboral (PCL), toda vez que es competencia reservada a las Entidades Promotoras de Salud, a las Administradoras de Riesgos Laborales, las Administradoras de Fondos de Pensiones y las Juntas de Calificación de Invalidez, según el caso y de acuerdo con la normatividad legal vigente, además señaló no tiene ningún vínculo de tipo laboral o contractual con la accionante, lo que implica que no existió ni existen obligaciones ni derechos recíprocos, lo que da lugar a que haya

ausencia bien sea por acción u omisión, de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno.

Finalmente, se advierte que dentro de la oportunidad otorgada, **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, permaneció silente.

II. CONSIDERACIONES

1. De la procedencia de la Acción de Tutela.

1.1. Marco legal:

De entrada, necesario es recordar, que el modelo político adoptado en nuestro país a partir de la Constitución Política de 1991 fue el de Estado Social de Derecho, fundado en la dignidad del hombre y en la prevalencia del interés general, el cual hizo del estado de derecho, un Estado democrático constitucional y de bienestar, comprometido con la materialización de los Derechos Fundamentales. Con tal propósito, el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el canon 1º del Decreto 2591 de 1991, estableció que toda persona, por sí misma o por quien actúe en su nombre, podrá interponer una acción de tutela para reclamar ante los jueces 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 o de los particulares. En ese último caso, en los eventos señalados en la ley.

Adicionalmente, se tiene, que la naturaleza de la acción de tutela es residual o subsidiaria, es decir, únicamente procederá cuando el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se ejercite como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. Del caso en concreto.

2.1. Problema Jurídico.

El aspecto a dilucidar en esta oportunidad, se circunscribe en determinar en primer lugar, la procedencia o no de la acción de la referencia; y en caso afirmativo, si la accionada **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, vulneró los derechos fundamentales *al mínimo vital, vida digna, debido proceso, igualdad, salud y seguridad social*, al no calificar la pérdida de capacidad laboral a la señora **MARIBEL LÓPEZ URIBE**.

2.2. Legitimación en la causa por activa en la acción constitucional.

Conforme con lo previsto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, y recogiendo los lineamientos jurisprudenciales la tutela puede ser ejercida: *“(i) directamente por quien considere lesionados o amenazados sus derechos fundamentales; (ii) por su representante legal; (iii) por apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción debe anexar el poder especial para ejercer la acción, o en su defecto el poder general respectivo¹; (iv) mediante la agencia de derechos ajenos, siempre que el interesado esté imposibilitado para promover su defensa; y, (v) por el Defensor del Pueblo y los Personeros municipales. Dentro de la segunda forma en comento, la representación legal opera en el caso de los menores de edad, de los incapaces absolutos, de los interdictos y de las personas jurídicas”².*

En el asunto sometido a estudio, la acción constitucional fue presentada por la señora **MARIBEL LÓPEZ URIBE**, al considerar que se le vulneraron los derechos fundamentales *al mínimo vital, vida digna, debido proceso, igualdad, salud y seguridad social*, hecho que de suyo habilita su estudio, por ajustarse la legitimación de la actora, a las previsiones ya citadas.

2.3. De la procedencia de la acción de tutela.

¹ Corte Constitucional Sentencia T-552 de 2006.

² Al respecto, se pueden consultar las sentencias T-552 de 2006, T-1025 de 2005 y T-531 de 2002.

Reiteradamente se ha sostenido por la jurisprudencia, que la finalidad de la acción de tutela, es amparar, corregir o prevenir los actos u omisiones de las autoridades públicas, que impliquen violación o amenaza de los derechos constitucionales plenamente establecidos, lo cual se hace extensivo contra particulares, cuando de ellos proviene la conducta mediante la cual se quebranta el derecho o se atenta contra él, si su actividad afecta grave y directamente el interés general, o el solicitante se encuentra en estado de subordinación o indefensión, conforme lo prevé el Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

De esta suerte que, la acción de tutela no ha sido instituida para provocar la iniciación de procesos o trámites alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales, o de las actuaciones que deban surtirse dentro de los mismos, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, como tampoco para reemplazar los recursos ordinarios o extraordinarios establecidos en el ordenamiento ritual, que dejaron de impetrarse, o que aún no se han interpuesto, según fuere el caso, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio Artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro que brindar a la persona, protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respecto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta misma le reconoce.

2.3.1. Descendiendo al caso *sub examine*, se advierte que la acción de tutela impetrada por la señora **MARIBEL LÓPEZ URIBE**, va encaminada a que se ordene al Fondo de Pensiones accionado, que califique la pérdida de capacidad laboral de la misma, que en principio, podría decirse, que tratándose de controversias que pueden suscitarse con ocasión de la prestación de los servicios de seguridad social entre los afiliados y las entidades administradoras o prestadoras, el competente sería el juez laboral.

No obstante ello, a pesar de que la acción constitucional no fue instaurada como mecanismo transitorio, lo cierto es que, del acervo probatorio aportado al *dossier*, se observa que la negativa de **COLFONDOS S.A. y SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, en calificar la pérdida de capacidad laboral de la actora, sí contrae perjuicios irremediables, pues, la demora en dicho trámite, afecta sus derecho fundamental a la seguridad social, pues así lo ha expuesto la Corte Constitucional en Sentencia T 646 de 2013: *“La solicitudes de los afiliados deben atenderse con prontitud por estas entidades. De lo contrario la mora en la expedición del dictamen puede ocasionar la violación de otras garantías constitucionales, puesto que aquel se constituye en una condición indispensable para el ejercicio de otros derechos como los pensionales, más aún si se tiene en cuenta el estado de debilidad en que se encuentra un ciudadano que sufre de cierto grado de discapacidad o posiblemente invalidez”*.

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, 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.”³

³ Corte Constitucional Sentencia T 427 de 2018.

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, la Corte Constitucional ha considerado 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.

Con todo, como quiera que de los documentos aportados al plenario y de la contestación emitida por **COLFONDOS S.A.**, se advierte que en efecto, se remitieron los conceptos de rehabilitación desfavorables, por tanto, a la luz de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, el fondo de pensiones es dicha entidad la encargada de determinar en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias; sin embargo, en virtud de la póliza previsional suscrita entre **COLFONDOS S.A. y SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, (la cual se anexó con el escrito de contestación de Colfondos), se advierte que esta segunda entidad, tiene el deber de realizar el aludido estudio.

Ahora bien, luego de revisado el plenario, se avista que el ente accionado, **SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, guardó silencio respecto de los hechos que soportan el caso sometido a análisis, a pesar que el Juzgado le notificó la admisión de la tutela en debida forma, circunstancia que ineludiblemente conlleva a que se aplique la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991⁵.

⁴ *Ibidem.*

⁵ La presunción de veracidad consagrada en esta norma [Art. 20 Dec-ley 2591/91] encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales, y en la obligatoriedad de las providencias judiciales, que no se pueden desatender sin consecuencias, bien que se dirijan a particulares, ya que deban cumplirlas servidores o entidades pública. Hecha la anterior precisión, la Corte ha establecido que la consagración de esa 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 de los deberes que la Carta Política ha impuesto a las autoridades estatales (Artículos 2, 6, 121 e inciso segundo del artículo 123 C.P.) Sentencia T-633 de 2003 MP. Jaime Córdoba Triviño.

Así las cosas, esta Judicatura, amparará los derechos fundamentales suplicados y en consecuencia ordenará a **SEGUROS BOLÍVAR S.A.** que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a adelantar todos los trámites pertinentes –médicos y administrativos– para que la señora **MARIBEL LÓPEZ URIBE** sea calificada según los lineamientos legales del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, los criterios técnico–científicos dispuestos en el Manual Único de Calificación de la Invalidez y demás normas concordantes y complementarias.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Nueve (49) Civil Municipal de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONCEDER la solicitud del amparo constitucional formulada por **MARIBEL LÓPEZ URIBE**, conforme lo motivado en la parte supra de esta providencia.

SEGUNDO. En consecuencia, **ORDENAR** a la **SEGUROS BOLÍVAR S.A., si aún no lo han hecho**, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a adelantar todos los trámites pertinentes – médicos y administrativos– para que la señora **MARIBEL LÓPEZ URIBE** sea calificada según los lineamientos legales del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, los criterios técnico–científicos dispuestos en el Manual Único de Calificación de la Invalidez y demás normas concordantes y complementarias.

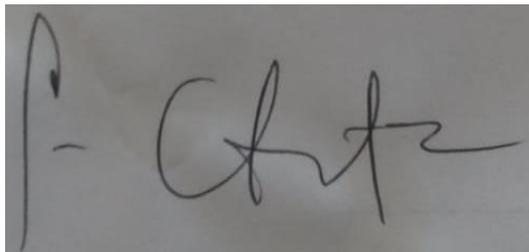
TERCERO. DESVINCULAR de la presenta acción constitucional a **(i) MINISTERIO DEL TRABAJO, (ii) COLPENSIONES (iii) EPS SURA, (iv) AFP COLFONDOS**, tras considerar que no existe

vulneración de derechos fundamentales por parte de dichas entidades.

CUARTO. NOTIFICAR por el medio **más expedito** esta decisión a todos los interesados. Por secretaría líbrense las comunicaciones pertinentes y remítase copia del presente fallo a las accionadas.

QUINTO. En el evento de no impugnarse, remítase el expediente en el término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión. (Art. 31 inc. 2° Dcto. 2591/91)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A rectangular box containing a handwritten signature in black ink. The signature is stylized and appears to read 'Néstor León Camelo'.

NÉSTOR LEÓN CAMELO
JUEZ (FIRMA DIGITAL)

z.k.