



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE
DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**
j39pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., quince (15) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Ref. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-4189-039-2021-00905-00
ACCIONANTE: LYDA YOVANNA PALACIOS MARENTES quien actúa como agente oficioso de **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO**
ACCIONADA: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite correspondiente.

I. ANTECEDENTES

1.- Hechos

Se exponen como fundamentos de la tutela, en síntesis, que **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO** se encontraba afiliada a la **ARL EQUIDAD SEGUROS**, el día 22 de diciembre de 2017. La Junta Regional de Calificación determinó su enfermedad de origen laboral, con diagnóstico de Epicondilitis lateral derecha, Epicondilitis media Derecha y Síndrome del túnel del carpiano Bilateral.

El día 28 de noviembre de 2018, consecuencia de apelación de la Equidad Seguros, la Junta Nacional de Invalidez, ratifica el dictamen No. 25232110-4034, con calificación de enfermedad de origen laboral, ratificando el diagnóstico.

El día 4 de febrero de 2021 **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, informa que desconoce el dictamen pese a haberlo anexado en diversas ocasiones y manifestando que dicha responsabilidad le corresponde a otra ARL, por cuanto en su dicho, la señora **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO** inicio cobertura con POSITIVA desde enero de 2021, afirmación contraria a la realidad, toda vez que desde que fue diagnosticada su enfermedad de origen laboral, no pudo volver a emplearse siendo en este momento una persona y a de la tercera edad.

2.- La Petición

Con fundamento en lo anterior, la accionante solicita se ampare su derecho fundamental a la salud, a la vida digna e integridad física, y en consecuencia, se ordene a **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, realizar el examen de pérdida de capacidad laboral para su respectiva indemnización.

3.- Trámite Procesal

Una vez admitida la presente acción mediante auto de fecha 25 de marzo de 2021, se ordenó la notificación a la entidad accionada y a las vinculadas, a efectos de que ejercieran el derecho a la defensa sobre los hechos alegados, la primera **LA**

EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO informó que: “ Verificado el aplicativo de Sistema Integrado de Consultas con el que cuenta la entidad se evidencia que la parte actora presentó dos afiliaciones a esta ARL, la última de ellas con fecha de inicio el 1 de julio de 2016 con fecha de retiro el 9 de noviembre de 2018 con el empleador **ACTIVOS S.A.S** identificado con NIT 860090915 siendo su estado actual **RETIRADO...**”

Que: “La empresa **ACTIVOS S.A.S** identificada con el NIT 860090915 se trasladó de ARL se trasladó de Administradora de Riesgos Laborales”, “La ley 776 de 2020 en el parágrafo2, establece: “las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación”, “Teniendo en cuenta que la empresa se trasladó, se requiere que la accionante indique si La Equidad Seguros de Vida O.C., es su última ARL”.

Concluye: “Una vez aclarado lo anterior, es importante referirle este despacho que, dentro de los anexos aportados a la presente acción, no se logró identificar una historia clínica o concepto médico en el cual los médicos tratantes de la señora **Esperanza** autoricen iniciar su proceso de calificación”, “Así las cosas, no compete al juez o al trabajador determinar en qué momento se podrá dar inicio al proceso de calificación de sus secuelas por cuanto será el médico tratante luego de validar el estado de salud del trabajador quien determinará si es procedente o no...”

Por su parte, las entidades vinculadas al trámite se pronunciaron así: **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA**: “El caso fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca por solicitud de la EPS Sura, con el objeto de dirimir la controversia presentada por la ARL Equidad frente al origen de los diagnósticos Síndrome de Túnel Carpiano Bilateral –Epicondilitis Media Derecha – Epicondilitis Lateral Derecha determinados en primera oportunidad por la aludida EPS de origen Enfermedad Laboral” así las cosas “ Por lo anterior, la Sala Primera de Decisión de esta Junta Regional mediante dictamen No 25232110-4034del 22 de diciembre de 2017calificó los diagnósticos Síndrome de Túnel Carpiano Bilateral –Epicondilitis Media Derecha –Epicondilitis Lateral Derechade Origen Enfermedad Laboral” así mismo “Contra el referido dictamen, la ARL Equidad hizo uso del recurso apelación, motivo por el cual se radicó el expediente en la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para lo de su competencia”

Que: “La Junta Nacional de Calificación de Invalidez en última instancia emitió el dictamen No 25232110–16356 del 28 de noviembre de 2018, confirmando el dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca,es decir, los diagnósticos Síndrome de Túnel Carpiano Bilateral – Epicondilitis Media Derecha –Epicondilitis Lateral Derecha de Origen Enfermedad Laboral”.

A su turno, el **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A ARL** indica que: “Revisados los sistemas de información de Positiva Compañía de Seguros S.A., se establece que la Señora **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO** identificada con la cédula de ciudadanía número 25.232.110, **NO REGISTRA AFILIACIÓN ASÍ COMO TAMPOCO REPORTE DE PRESUNTO ACCIDENTE DE TRABAJO O ENFERMEDAD LABORAL “FUREL”,** ante esta Administradora de Riesgos Laborales”.

Para concluir: “Ahora bien, de conformidad con la pretensión de la accionante en su escrito de tutela, se evidencia claramente que la solicitud va dirigida

directamente a la EQUIDAD SEGUROS, manifestando que tuvo vinculación con la mencionada ARL, razón por la cual, el tema objeto de la tutela es algo que compete únicamente a la ARL La Equidad, y por ende Positiva Compañía de Seguros S.A., no es la competente para pronunciarse ni realizar ninguna acción por lo anterior, es pertinente mencionar que Positiva Compañía de Seguros S.A., carece de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que las pretensiones se encuentran encaminadas directamente a la ARL La Equidad, lo cual no es competencia de Positiva como Administradora de Riesgos Laborales”.

A su turno, **ACTIVOS S.A.S** indica que: “Se desconoce por parte de esta sociedad el sentido y alcance de las mismas, ya que de conformidad con las normas legales vigentes estas son responsabilidad exclusiva de la ARL Equidad Seguros, como entidad a la que se encontraba afiliada la señora ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO, en lo que corresponde a esta sociedad, **ACTIVOS S.A.S** cumplió con sus obligaciones legales, como quedará acreditado en el plenario durante la vinculación laboral que sostuvo con la Actora entre el 01 de Julio de 2016y el 09 de Noviembre de 2018”.

*“Son hechos atribuibles a terceros que deben estar plenamente acreditados en el presente trámite, pero que en todo caso no puede corroborar o controvertir mi representada, quien nunca fue notificado de alguna situación particular, en especial cuando el contrato de trabajo con la Actora estuvo vigente entre el 01 de Julio de 2016y el 09 de Noviembre de 2018, por lo que carece de legitimación en la causa por pasiva para ser parte del presente asunto y debe ser desvinculada, como quiera que las peticiones y actuaciones a las que se hace referencia no fueron ejecutadas por mi representada ni fueron puestas en su conocimiento”, y “Frente al requerimiento del Señor Juez Constitucional, nos permitimos anotar que no es cierto que la Actora tenga un contrato vigente con **ACTIVOS S.A.S.**, pero si se corrobora con los pagos de los aportes a seguridad social que era la ARL Equidad la entidad a la que se afilió a la Actora en vigencia de la relación laboral”.*

II. CONSIDERACIONES

De la Acción de Tutela

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, 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 contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia es viable, cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

Problema Jurídico

En el caso objeto de análisis, el problema jurídico consiste en determinar si se han vulnerado o no, los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física de la accionante por la negativa de la **EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO** accionada de no realizar el correspondiente dictamen de pérdida de capacidad laboral, que requiere la accionante par tramitar la respectiva indemnización.

Procedencia de la acción contra particulares.

Debe tenerse en cuenta que la procedencia de la acción de tutela en contra de particulares es de naturaleza excepcional, tal y como lo ordena el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991; de tal suerte que para que se declare su prosperidad se deben reunir los siguientes requisitos; a saber:

*“1. Cuando el accionado preste un servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Carta Magna. 2. Cuando el accionado preste un servicio público de salud, para proteger los derechos a la vida, la intimidad, la igualdad y la autonomía. 3. Cuando el accionado preste un servicio público domiciliario. 4. **Cuando se demuestre la relación de subordinación e indefensión del accionante frente a la entidad privada accionada.** 5. Cuando la accionada viole el derecho consagrado en el artículo 17 de la C. P. 6. Cuando la entidad accionada sea la encargada de resolver una solicitud de habeas corpus. 7. Cuando se solicite rectificación de informaciones erróneas e inexactas. 8. Cuando el particular actúe en ejercicio de funciones públicas.”*

Dada la calidad de trabajador que tiene la accionante para con la entidad accionada, se considera que la primera citada se hallaba en situación de subordinación respecto de la segunda. Por tales razones, se estima procedente darle el trámite de ley conforme a la norma antes citada.

Del Derecho a la Salud

Frente al tema, la Ley 1751 del 16 de febrero de 2015 (Ley Estatutaria de Salud) en su art. 2° establece el derecho a la salud como fundamental y el art.10° señala que las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad.

Sobre la naturaleza del derecho a la salud, la H. Corte Constitucional en Sentencia T-081 de 2016 señaló:

“Por medio de la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo “en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.” El legislador reconoció a la salud como derecho fundamental mediante la Ley 1751 de 2015, en cuyo Artículo 2° se especifica que es un derecho autónomo e irrenunciable y debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad (...)

Del dictamen de pérdida de capacidad laboral

Establece el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 respecto de la determinación de la pérdida de la capacidad laboral y grado de invalidez lo siguiente:

“El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación, para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral. Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de

invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación, dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación que hiciera sobre su inconformidad, se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales. El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de aquellas entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.”

Sobre este punto, la H. Corte Constitucional 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 dependen 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.”

Así mismo, señaló frente al Régimen legal del proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral que: *“(...) 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 del afiliado, de las entidades que intervienen en el proceso de calificación y de los sujetos responsables del reconocimiento y pago de dicha prestación”*

Bajo la advertencia que: *“[e]n todo caso, de manera excepcional, es posible que los interesados acudan directamente a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, como lo dispone el artículo 29 del Decreto 1352 de 2013, en donde se señala lo siguiente: “Artículo 29. Casos en los cuales se puede recurrir directamente ante las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez. El trabajador o su empleador, el pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario podrán presentar*

la solicitud de calificación o recurrir directamente a la Junta de Calificación de Invalidez en los siguientes casos:

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

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

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

Explicado lo anterior, se concluye que, por regla general, las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez intervienen para decidir las controversias que surjan respecto de los dictámenes emitidos en primera oportunidad por las entidades enlistadas en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y que, solo excepcionalmente, en los dos casos expuestos ut supra, se puede acudir de forma directa ante ella, con miras a obtener la calificación de la pérdida de capacidad laboral.”¹

Caso Concreto

Descendiendo al *sub examine*, y con orientación en la jurisprudencia que viene de memorarse, aflora la procedencia del amparo constitucional invocado, en la medida que la certificación de pérdida de capacidad laboral que reclama la accionante para el reclamo de la indemnización, se ha visto entorpecida por trabas administrativas, tal y como se refiere claramente en el libelo introductor, de allí que ello constituye una vulneración flagrante a sus derechos fundamentales invocados, por lo que debe ser amparada por esta especial acción, por las razones que pasan a verse.

En efecto, nótese que la Ley 100 de 1993, específicamente en las disposiciones 46 y 47 en su literal c, relacionados con los beneficiarios de la prestación económica de la pensión de sobrevivencia, al igual que el canon 41, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, determina como fundamentos de la pérdida de capacidad laboral y grado de invalidez que estos serán determinados de conformidad con el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, correspondiéndole al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias.

Nótese, que la calificación de pérdida de capacidad laboral es un derecho que le asiste a las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social, sin distinción alguna, que cobra gran importancia tal y como se enfatizó en la jurisprudencia antes citada, debido a que permite acceder a la garantía de los derechos a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital, cuando sobreviene una invalidez, bien sea de origen común o laboral, por lo que la imposición de trabas administrativas

¹ T- 427 de 2018

consecuencialmente transgreden derechos fundamentales que deben ampararse por esta vías.

Ahora bien, bajo ese contexto revelado como ha quedado que a la accionante le asiste pleno derecho a solicitar la calificación de pérdida de capacidad laboral, resta por verificar si la entidad accionada es la que tiene la obligación legal de realizarlo, para lo cual prontamente advierte el despacho sin hacer mayores análisis que ello conforme a la regulación normativa antes citada es de resorte de la accionada **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, por razón que el mismo se requiere para un trámite de indemnización y no de salud, por ende es la competente para adelantar la calificación de la pérdida de capacidad laboral en relación con la normatividad expuesta, sin que sea de recibo que en la actualidad es otra ARL a la cual se encuentra afiliada la accionante, por razón que tal y como lo indica la empleadora, ella en la actualidad está cesante debido a su enfermedad de origen laboral y, segundo por razón que para la fecha de la enfermedad esa entidad era a la que se encontraba vinculada.

Así las cosas, se ordenará a **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO** que en el término de 48 horas, proceda a agendar cita para realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral de la accionante, dada su enfermedad de origen laboral, que en todo caso debe realizarse a más tardar dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de esta decisión, ello a fin de que la señora **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO** sea calificada según los lineamientos legales del artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y siguientes, para así dar trámite a la indemnización correspondiente, informando a la accionante el estado del trámite y los recursos que caben contra el dictamen que en efecto se emita, para lo cual la accionante **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO** le hará llegar la historia y prestara la ayuda necesaria para cumplir la orden aquí impartida.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional reclamado por **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, proceda a agendar cita para realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral de la accionante, dada su enfermedad de origen laboral, que en todo caso debe realizarse a más tardar dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de esta decisión, ello a fin de que la señora **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO** sea calificada según los lineamientos legales del artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y siguientes, para así dar trámite a la indemnización correspondiente, informando a la accionante el estado del trámite y los recursos que caben contra el dictamen que en efecto se emita.

TERCERO: Se **REQUIERE** a la accionante **ESPERANZA DEL SOCORRO ISAZA TORO** para que allegue la historia a la entidad accionada y preste la ayuda necesaria para cumplir la orden aquí impartida.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible, conforme a las previsiones del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: La presente decisión podrá ser impugnada, dentro de los tres días siguientes a su notificación en los términos del artículo 31 del decreto 2591 de 1991. Si esta providencia no fue impugnada en tiempo oportuno, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciense. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:

**CRISTHIAN CAMILO MONTOYA CARDENAS
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 39 COMPETENCIA MÚLTIPLE BOGOTÁ**

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:

d28ef2204f7952773c6543560b1ab2aba5cc6f438c6373fd9c279a84dc7e8362

Documento generado en 15/04/2021 02:20:26 PM

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