



Barranquilla, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO: 08001-40-53-003-2021-00055-00
ACCIONANTE: ALBERTO VELASQUEZ ROJAS
ACCIONADO: EPS SURA, IPS SURA ALTOS DEL PRADO, ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIÓN PORVENIR.

ACCION DE TUTELA

Procede el Despacho a decidir la presente acción de tutela impetrada por el señor ALBERTO VELASQUEZ ROJAS, actuando a través de apoderado, en contra de EPS SURA, IPS SURA ALTOS DEL PRADO, ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIÓN PORVENIR, por la presunta violación a su(s) derecho(s) constitucional(s) fundamental(s) al debido proceso, a la pensión, al mínimo vital y móvil, a la seguridad social en conexidad con la salud y a la vida digna.

ANTECEDENTES

1.1 SOLICITUD

El señor ALBERTO VELASQUEZ ROJAS, a través de apoderado judicial, solicita que le tutele (n) el(s) derecho(s) constitucional(s) fundamental(s) al debido proceso, a la pensión, al mínimo vital y móvil, a la seguridad social en conexidad con la salud y a la vida digna dada la violación a que ha(n) sido sometido(s) por cuenta de las accionadas, por lo que solicita que se ordene (i) a EPS SURA y/o IPS SURA ALTOS DEL PRADO que, en el término perentorio o improrrogable de 48 horas, emita concepto médico de rehabilitación favorable o desfavorable, para que, posteriormente la AFP PORVENIR, inicie la calificación de PCL. (ii) a AFP PORVENIR iniciar la valoración de pérdida de capacidad laboral y ocupacional, apenas exista un concepto médico de rehabilitación.

1.2 HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO

En el caso de la referencia la pretensión del actor, se fundamenta en los hechos que se resumen a continuación.

1.2.1 Manifiesta que, se encuentra afiliado a EPS SURA, en el régimen contributivo, en calidad de cotizante y al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones a AFP PORVENIR.

1.2.2 Sostiene que, el 15 de abril de 2021, solicitó ante AFP PORVENIR, cita para valoración de pérdida de capacidad laboral y ocupacional y proyección de su bono pensional; indicándosele que, para iniciar el trámite de PCL, debía tener como requisito necesario e indispensable, el concepto medico de rehabilitación desfavorable emitido por la EPS SURA.

1.2.3 Comenta que, presentó derecho de petición el día 07 de abril de 2021, radicado bajo el numero 21040822081070 ante EPS SURA, solicitando el concepto de



rehabilitación favorable o desfavorable, frente a lo cual, le contestaron el 20 de abril de 2021 que, los conceptos médicos de rehabilitación, son emitidos por los médicos especialista tratantes, de acuerdo a las patologías del usuario, por ello, la solicitud, debe hacerla directamente, al profesional médico o IPS donde recibió los servicios.

1.2.4 Afirma que, padece de múltiples patologías, por lo que, el 28 de mayo de 2021, 19 de mayo de 2021 y 04 de junio de 2021, le solicitó a sus médicos tratantes GUSTAVO ADOLFO RAMIREZ y SANTIAGO HENAO GIRALDO, BLANCA ESTHER RODRIGUEZ INSIGNARES, respetivamente, adscritos a la IPS SURA ALTOS DEL PRADO, concepto médico de rehabilitación favorable o desfavorable, siéndole negado.

1.2.5 Arguye que las EPS SURA Y/O AFP PORVENIR, no le quieren prorrogar sus incapacidades pero tampoco emiten el concepto médico de rehabilitación favorable o desfavorable, pese a que las patologías que, presenta son progresivas y degenerativas.

1.3 ACTUACION PROCESAL

Por llenar los requisitos de Ley, esta Agencia Judicial mediante auto de fecha 15 de junio de 2021, procedió a admitir la presente acción de tutela en contra de E.P.S. SURAMERICANA S.A. y el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

1.4. CONTESTACION DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS y/o VINCULADAS.

1.4.1. CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA, EPS SURAMERICANA S.A.

La EPS SURAMERICANA S.A., mediante escrito de fecha 17 de junio de 2021, el término de 48 horas adicionales para dar respuesta dentro de la presente acción, sin que a la fecha haya aportado informe alguno.

1.4.2. CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

La SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., rindió informe manifestando que, ante esa Administradora NO se ha remitido el Concepto Medico de Rehabilitación Integral actual de la señora ALBERTO VELASQUEZ ROJAS por la EPS SURA, informando sobre el estado de salud y las patologías presentadas, especificando si su pronóstico de rehabilitación es favorable o desfavorable. Por lo tanto, a la fecha la única responsable del trámite pretendido por el accionante es la EPS SURA, ya que no ha notificado ante esta Administradora Concepto Medico de rehabilitación OBLIGATORIO por lo cual Porvenir S.A. a la fecha desconoce sobre el pronóstico de rehabilitación indispensable para iniciar el trámite requerido.

Arguyendo que, no han remitido el caso del accionante en tanto que a la fecha no cuenta con concepto DESFAVORABLE que permita iniciar trámite de valoración de pérdida de capacidad laboral, o Concepto de rehabilitación FAVORABLE, por lo tanto dado que, no se encuentra incapacitado y no ha superado el día 540 de incapacidad continua, es improcedente remitirlo ante la Compañía de Seguros de Vida Alfa S.A., con la cual



tenemos contratada la póliza previsional que cubre a sus afiliados, para que se determine el porcentaje y Origen de la Pérdida de Capacidad Laboral del accionante. Lo anterior de conformidad con lo establecido por el 142 del Decreto número 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, que había sido modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005.

1.5. PRUEBAS DOCUMENTALES

En el trámite de la acción de amparo se aportaron como pruebas documentales relevantes, las visibles a folios:

- 1.5.1. Historia clínica EPS SURA.
- 1.5.2. Resonancia magnética de columna lumbar.
- 1.5.3. Estudio de neuroconduccción motora y sensitiva.
- 1.5.4. Imagen limitación de mano, de pie.
- 1.5.5. Recomendaciones médicas.
- 1.5.6. Historia clínica neurocountry.
- 1.5.7. Solicitud concepto médico de rehabilitación.
- 1.5.8. Diagnósticos médicos tratantes.
- 1.5.9. Informe de PORVENIR AFP.

1.6. CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA TUTELA Y SU PROCEDENCIA

Es claro que nuestra constitución política nacional de 1.991, contiene mecanismos específicos de protección efectiva de los derechos y libertades fundamentales en el llamado Estado Social, en el que aparece registrado en su artículo 86 la Acción de Tutela, como un elemento tendiente a la protección de los derechos y libertades fundamentales mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, eminentemente judicial que debe ser resuelto en un término improrrogable de diez días hábiles. Así mismo, establece que

“esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, salvo que aquellas se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

En el inciso final de la norma citada, el constituyente faculta al legislador para establecer los casos en que la acción procede contra las entidades públicas, cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes se encuentran en estado de subordinación o indefensión.

2. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

2.1 COMPETENCIA

Este juzgado es competente, de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Nacional, en concordancia con el artículo 37, inciso 1º del Decreto 2591 de 1991, para decidir la presente tutela.

2.2.1. EL PROBLEMA JURIDICO

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a este Juzgado determinar si EPS SURAMERICANA S.A. y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y



CESANTÍAS PORVENIR S.A., vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, a la pensión, al mínimo vital y móvil, a la seguridad social en conexidad con la salud y a la vida digna, al no emitir concepto de rehabilitación.

Así las cosas, para establecer si en efecto se produjo la vulneración de derechos fundamentales, este Juzgado examinará los siguientes asuntos: i) Régimen legal de calificación de pérdida de capacidad laboral y contenido jurisprudencial.

(i) Régimen legal de calificación de pérdida de capacidad laboral y contenido jurisprudencial.

El Tribunal de Cierre Constitucional en Sentencia T-427 de 2018, acerca del tema bajo estudio, precisó que:

“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–.

Agotada la primera valoración, el inciso 2 del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, establece que si el interesado no está de acuerdo con la calificación realizada, dentro de los cinco días siguientes a la manifestación que hiciera sobre su



inconformidad, podrá acudir a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional.

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

“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.

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

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

ii) Del caso concreto.

En el caso bajo estudio, corresponde al despacho determinar si EPS SURAMERICANA S.A. y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., vulneraron los derechos fundamentales a al debido proceso, a la pensión, al mínimo vital y móvil, a la seguridad social en conexidad con la salud y a la vida digna, al no emitir concepto de rehabilitación; la primera al negarse a emitir concepto médico de rehabilitación integral y la segunda al negar la calificación de la pérdida de capacidad laboral, alegando que, no se ha aportado concepto médico de rehabilitación integral.

De las pruebas allegadas al expediente, se evidencia que el actor, se encuentra diagnosticado desde el 27 de marzo de 2018 con DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE CON COMPLICACIONES MÚLTIPLES, presentando a la fecha DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE CON OTRAS COMPLICACIONES ESPECIFICADAS.

Dentro del trámite de la presente acción, SURA EPS, no realizó pronunciamiento alguno sobre los hechos. Mientras que la AFP PORVENIR, se negó a realizar calificación de la pérdida de capacidad laboral, argumentando que, la EPS, no ha remitido concepto de rehabilitación integral.

Frente a ello, lo cierto es que desde el 2018 hasta la fecha, el actor continua con el mismo diagnóstico, con complicaciones adicionales y un desmejoramiento progresivo de su condición de salud.

En ese sentido, como se señaló en acápite anterior, el Tribunal de Cierre Constitucional, ha sido enfático en señalar 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, y que cobra gran importancia en tanto medio sirve para 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; pero pese a ello, la EPS, se niega a emitir concepto de rehabilitación.

En ese orden de ideas, resulta claro que la ausencia de concepto de rehabilitación, dilata la posibilidad del actor del reconocimiento de una pensión de invalidez.



Así las cosas, se ordenará a la EPS SURAMERICANA S.A., que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia proceda a emitir concepto de rehabilitación integral según los criterios establecidos en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes y complementarias, a fin de que sea calificada la pérdida de capacidad laboral del accionante. Advirtiéndosele que, deberán tener en cuenta todas las historias clínicas de las Instituciones en las que el actor ha sido atendido por su enfermedad.

Ahora bien, respecto de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., cabe anotar que no se advierte transgresión de derecho fundamental alguno, ya que, según lo dispone el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, el concepto de rehabilitación integral, resulta imperioso para que la AFP, realice la calificación del actor, con miras a establecer si le asiste o no el derecho a una pensión de invalidez.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la constitución y la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, a la pensión, al mínimo vital y móvil, a la seguridad social en conexidad con la salud y a la vida digna, invocados por el señor ALBERTO VELASQUEZ ROJAS, en contra de EPS SURAMERICANA S.A.

SEGUNDO: ORDENAR a EPS SURAMERICANA S.A., que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia proceda a emitir concepto de rehabilitación integral respecto del actor ALBERTO VELASQUEZ ROJA, según los criterios establecidos en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes y complementarias. Advirtiéndosele que, deberán tener en cuenta todas las historias clínicas de las Instituciones en las que el actor ha sido atendido por su enfermedad.

TERCERO: Denegar las pretensiones respecto de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., por las razones expuestas en las consideraciones del presente fallo.

CUARTO: Líbrese telegrama u oficio a las partes, a fin de notificar la presente decisión, tal y como lo reclama el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

QUINTO: por Secretaría, publíquese la presente decisión en la plataforma virtual de esta dependencia judicial-página web.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Tercero Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla

LUISA ISABEL GUTIERREZ CORRO
La Juez

Firmado Por:

LUISA ISABEL GUTIERREZ CORRO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 003 CIVIL MUNICIPAL BARRANQUILLA

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:

d94e1584eba4e2cfc7776c682aa2bf4f69375ca15a428e8cbcc4ab29f17363cb

Documento generado en 28/06/2021 06:23:53 PM

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