

SENTENCIA DE TUTELA
RAD: 2020-00137-00
ACCIONANTE: MARIBYS ISABEL LENGUA
ACCIONADO: UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, octubre nueve (09) de dos mil veinte (2020)

En escrito que por reparto correspondió a este Juzgado, la señora **MARIBYS ISABEL LENGUA**, interpuso acción de tutela contra el **CONSORCIO UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB**, conformado por la **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER FOSCA** y **LA CLINICA DE URGENCIAS DE BUCARAMANGA (CUB)** y **SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA**, tramite en el que se dispuso la vinculación oficiosa del **FOMAG – FIDUPREVISORA, AVANZAR MEDICO**, doctor **MIGUEL ANGEL VERTEL CAMACHO**, **ALCALDIA DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA**, **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER**, **AVANZAR FOS**.

I. ANTECEDENTES

Pretende la accionante, se tutelen sus derechos fundamentales a la dignidad humana, seguridad social, administración de justicia, y mínimo vital, para que se ordene al **CONSORCIO UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB**, conformado por la **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER FOSCA** y **LA CLINICA DE URGENCIAS DE BUCARAMANGA (CUB)**, determine el origen, grado de invalidez y fecha de estructuración de su patología; y a la **SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA**, que proceda a expedir el proyecto de resolución del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la discapacidad que determine el Consorcio referido.

Como sustento de sus pretensiones, refiere que en su condición de maestra se encuentra cotizando a los servicios médicos asistenciales en el **CONSORCIO UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB**, quien tiene la autonomía y competencia para las valoraciones medicas de ingreso y egreso a fin de determinar el estado de salud del educador activo y al retirarse del servicio, invocando para ello lo dispuesto en el artículo 2.4.4.3.3.5 del Decreto 1655 del 2015.

Refiere que le fue efectuada valoración médica el 2 de diciembre del 2019, calificándosele el origen de su enfermedad como laboral, empero no le fue determinado el grado de invalidez y la fecha de estructuración de la misma, razón por la que el 26 de agosto del 2020 a través de derecho de petición dirigido al médico laboral del CONSORCIO UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB, requirió se le efectuara una nueva valoración de la pérdida de la capacidad laboral, en la que se le estableciera los ítems que ya se dijo echa de menos, en la misma forma en que se le había efectuado a varias de sus compañeras de trabajo.

Narra que su petición le fue negada a través de evasivas y dilaciones que refiere como desacertadas, en la medida en que se hizo caso omiso a calificar el grado de disminución de su capacidad laboral, como se efectuó a ciertas compañeras suyas de trabajo.

II. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER, a través de su Directora Administrativa manifestó que revisada la base de datos se evidencio que ninguna de las Entidades competentes ha presentado solicitud para realizar dictamen médico a fin de determinar la pérdida de capacidad laboral de la señora MARIBYS ISABEL LENGUA, por lo que no se tiene conocimiento del asunto que se avoca en el presente proceso.

LA CLINICA DE URGENCIAS DE BUCARAMANGA, manifestó que sí bien es cierto hace parte de la UT RED INTEGRADA FOSCAL – CUB, la atención primaria de los pacientes está a cargo de la Fundación Avanzar FOS, que además a Clínica CUB S.A.S. no tiene injerencia en el desarrollo de las actividades y/o trámites que deban realizar ante la Aseguradora los pacientes y/o familiares, para que ésta garantice el cumplimiento de órdenes médicas o la generación de las mismas con la finalidad del manejo de su patología en cuanto a consultas, materiales, terapias, medicamentos, planes de atención domiciliaria, procedimientos quirúrgicos, equipos e insumos especiales requeridos para el desarrollo de los mismos, reembolsos de servicios, gastos de transporte y manutención, solicitando con ello la desvinculación del proceso.

LA ALCALDIA DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA, contesto que la accionante ocupó el cargo de docente y es cotizante de los servicios médicos asistenciales en la UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB que, si bien esta se encontraba vinculada a la misma, el día 14 de enero de 2019 presentó la renuncia como docente de la planta Globalizada del municipio de Barrancabermeja ante la secretaria de Educación. Por lo anterior la respectiva Secretaria de Educación, acepta la renuncia y procede remitir a la docente a

realizar los respectivos exámenes de Egreso, emitiendo como consecuencia la Resolución 0084 del 23 de enero de 2019.

Termina señalando que manifiesta la accionante en el escrito petitorio solo hasta el mes de diciembre de 2019, recibió la respectiva valoración médica por parte del médico laboral, calificando la misma como enfermedad de origen laboral, siendo la UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB la llamada a determinar el grado de invalidez o disminución de la capacidad laboral y porcentaje de la enfermedad diagnosticada.

LA SECRETARIA DISTRITAL DE EDUCACION DE BARRANCABERMEJA, declaró que dentro de su competencia legal expidió en su oportunidad, el acto administrativo de reconocimiento de la PENSIÓN DE JUBILACIÓN, PREVIAMENTE APROBADO POR EL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTEIO-FOMAG-FIDUPREVISORA S.A., y por otra parte, dio curso administrativo en su momento, a la SOLICITUD DE RENUNCIA PRESENTADA POR LA MISMA ACCIONANTE, por lo que no le ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante, por el contrario, siempre ha buscado garantizar el debido proceso establecido en las normas pertinentes y aplicable al régimen especial docente.

Y relata que la accionante señora MARIBYS ISABEL LENGUA, identificada con la cédula de ciudadanía No.26.791.991, hace parte de la nómina de pensionados, a partir del 01 de febrero de 2019, de manejo exclusivo del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG-FIDUPREVISORA S.A.

Los demás accionados guardaron silencio durante el traslado de la acción constitucional de tutela.

CONSIDERACIONES

1. La acción de Tutela contemplada en el artículo 86 de la Carta Política, se consagra como un mecanismo expedito para la efectiva protección de los derechos fundamentales, cuando han sido conculcados o violados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no existan otros medios de defensa y en caso de concurrir, que no sean idóneos para lograr su amparo o se requiera del mecanismo expedito para evitar un perjuicio irremediable.

2. Se concreta el problema jurídico en establecer si le asiste o no razón a la accionante para recurrir por esta vía en defensa de sus derechos fundamentales al considerar que han venido siendo vulnerados por CONSORCIO UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB, conformado por la **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER FOSCA** y **LA**

CLINICA DE URGENCIAS DE BUCARAMANGA (CUB), al negarse a calificarle la fecha de estructuración y grado de invalidez de la enfermedad que padece, como si lo hizo con otras docentes compañeras suyas de trabajo, y de la **SECRETARIA DISTRITAL DE EDUCACION DE BARRANCABERMEJA**, por no expedir el acto a través de cual se le reconoce la pensión de invalidez, a la que afirma tiene derecho.

3. Referente al examen general de procedencia de la acción de tutela se tiene que la accionante se encuentra legitimada en la causa por activa para impulsar la presente acción constitucional, en la medida en que en efecto se encuentra afiliado a la entidad accionada, quien por disposición legal es la encargada de tramitar el procedimiento correspondiente para calificar la pérdida de capacidad laboral, de lo que aflora también la legitimación por pasiva en cabeza de las accionadas.

3.1.- Sobre la inmediatez, por el hecho de haberse cuestionado en el escrito de la acción constitucional la respuesta dada por una de la accionadas el día 09 de septiembre del 2020, el requisito de procedibilidad de la acción de tutela, que exige que su interposición se haga dentro de un plazo razonable, también se cumple, por lo antes dicho.

4.- En relación con el carácter subsidiario del cual está revestida también la acción constitucional, y que, tal como lo ha expresado la Corte en varias de sus sentencias, autoriza su uso en alguna de las siguientes hipótesis: (i) *cuando no exista otro medio de defensa judicial que permita resolver el conflicto relacionado con la supuesta vulneración de un derecho fundamental; o cuando, aun existiendo;* (ii) *dicho mecanismo no resulta eficaz ni idóneo para la protección del derecho; o cuando, incluso,* (iii) *a pesar de brindar un remedio integral, sea necesaria la intervención transitoria del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.*, en este asunto, no se cumple, por ende desde ya se anuncia la improsperidad de la acción constitucional.

5.- Es de advertir que la calificación por pérdida de capacidad laboral constituye una obligación derivada del sistema de seguridad social, de suerte que los eventuales conflictos que puedan surgir entre las entidades que, según el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, se encuentran obligadas a emitir tal dictamen, y el afiliado que lo solicita, son ejemplos de controversias que corresponde conocer a la jurisdicción ordinaria laboral, según la regla de competencia previamente mencionada y que hace parte del Código Procesal del Trabajo.

Empero para el asunto en cuestión, siendo la actora una docente pensionada, se hace menester resaltar que *“Tratandose de la pensión de invalidez a favor de un docente oficial, resulta necesario verificar el momento de su vinculación al servicio para efectos*

de determinar el régimen pensional aplicable. En efecto, cuando uno de los apartes de la Ley 812 de 2003 hace alusión al régimen anterior, es decir para los docentes que venían vinculados antes de la entrada en vigencia de la citada norma, se refiere a lo dispuesto en el Decreto Ley 3135 de 1968, su reglamentario 1848 de 1969 y en el Decreto Ley 1045 de 1978...”, (ver sentencia Sección Segunda, Subsección B., sentencia de 12 de ... de 2009. C.P., Bertha Lucía Ramírez de Páez, rad. 1959-08)

Ahora por su parte el Decreto 1655 de 2015, en su artículo 2.4.4.3.7.5, establece que:

“...ARTÍCULO 2.4.4.3.7.5. Procedimiento para el reconocimiento de la pérdida de la capacidad laboral. El Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con apoyo del equipo multidisciplinario de profesionales que organizará, administrará y controlará la implementación de la Seguridad y Salud en el Trabajo del Magisterio, establecerá un procedimiento único y expedito para la realización de las valoraciones médico laborales que permitan determinar la pérdida de la capacidad laboral de un educador activo para el desempeño de su función docente o directiva docente.

Este procedimiento deberá fijar los períodos máximos de tiempo, la competencia de cada instancia responsable en cada una de las etapas del procedimiento y las obligaciones de los actores en cada etapa, según los siguientes presupuestos:

- 1. La incapacidad laboral temporal de un educador no podrá superar el término máximo de ciento ochenta (180) días. Dentro de este término se debe emitir la correspondiente valoración de la pérdida de capacidad laboral.*
- 2. Cuando se trate de un diagnóstico de difícil recuperación, el médico laboral de la entidad prestadora de salud deberá, dentro de los primeros noventa (90) días de la incapacidad temporal, realizar la valoración de la pérdida de la capacidad laboral y expedir el correspondiente dictamen.*
- 3. Transcurridos ciento diez (110) días desde el inicio de la incapacidad temporal originada por enfermedad o accidente laboral, sin que se haya logrado la rehabilitación del educador activo, el médico laboral del prestador de servicios de salud deberá realizar la valoración médico laboral que determine el grado de pérdida de la capacidad laboral, el origen de la contingencia y su fecha de estructuración.*
- 4. Los prestadores de servicios de salud deberán entregar al educador activo, y remitir a la entidad territorial nominadora, el dictamen de pérdida de la capacidad laboral en el cual se indique la fecha de estructuración.*
- 5. El dictamen sobre pérdida de la capacidad laboral será emitido por el médico laboral con licencia vigente y con experiencia certificada en calificación de la pérdida de la capacidad laboral mínima de dos (2) años. Para la emisión de este dictamen, el médico podrá contar con el apoyo y concepto de los profesionales que requiera.*
- 6. El dictamen de pérdida de capacidad laboral deberá contener en forma clara y precisa el derecho que le asiste al educador activo de impugnar el dictamen, en caso de no estar de acuerdo con los resultados de la valoración médica laboral,*

así como el plazo para interponer los recursos que sean procedentes y la instancia ante la cual se deberán instaurar...”(subrayado fuera de texto).

6. Expuesto lo anterior, sabemos entonces que el docente una vez notificado del dictamen de pérdida de capacidad laboral en que este incurso, para impugnarlo tiene a su alcance (i) la posibilidad de recurrirlo a través de los recursos que el mencionado Decreto concede, aunado a que una vez se obtenga un dictamen definitivo, este también puede en caso de no estar de acuerdo con este, (ii) atacarlo a través de la vía judicial descrita en el numeral 5º de la considerativa de esta sentencia.

Por este sendero, es para este Despacho improcedente la presente acción constitucional, ya que la accionante fue notificada del dictamen de pérdida de capacidad laboral que le fue proferido desde el día 18 de junio del 2019 a través de oficio numero SO-17518 folio 14 del plenario, sin que hubiese demostrado que sobre el mismo interpuso recurso alguno, situación que fue ratificada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, entidad que certificado que en sus dependencias no reposa trámite alguno de pérdida de capacidad laboral de la actora en esa medida no puede pretender la accionante, convertir la acción constitucional en un recurso más y/o tratar de revivir términos y recursos que por su propio desinterés dejo fenecer. Aunado a que pese a desperdiciar los medios de impugnación antes descritos, la accionante para reclamar y/o controvertir la calificación de la pérdida de capacidad laboral, cuenta también con la vía ordinaria para ejercitar el reclamo de los derechos que le dicen le vienen siendo vulnerados.

Así las cosas, la súplica de la actora no encuentra eco en este dispensador de justicia, dado que de la revisión de la fundamentación fáctica que sustenta la acción constitucional y el materia probatorio arrimado, para el Despacho en verdad carece del requisito de subsidiariedad por la razones anunciadas y no se vislumbra la acusación de un perjuicio irremediable que deba ser conjurado a través de esta vía judicial, al menos ninguna prueba se arrimó que lo acredite, menos cuando la accionante es una persona que en la actualidad goza de una pensión de jubilación que la deja fuera de los linderos de la población vulnerable desde el punto de vista socioeconómico del país.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela, instaurada por la señora **MARIBYS ISABEL LENGUA**, contra el **CONSORCIO UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB**, conformado por la **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER FOSCA** y **LA CLINICA DE URGENCIAS DE BUCARAMANGA (CUB)** y **SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA**, tramite en el que se dispuso la vinculación oficiosa del **FOMAG – FIDUPREVISORA, AVANZAR MEDICO**, doctor **MIGUEL ANGEL VERTEL CAMACHO**, **ALCALDIA DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA**, **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER**, **AVANZAR FOS**, por lo expuesto.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito la decisión asumida en esta providencia.

TERCERO: En el evento de no ser impugnada la presente decisión envíese la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE
BARRANCABERMEJA-SANTANDER**

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:

8a7ee2ff09d0a9fd8da2462831f4e1b767e75ec1303ea4e19f5d4167cca1e63c

Documento generado en 09/10/2020 01:50:27 p.m.