

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Ref. Acción de tutela No. 2021-00768

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por CARLOS ALFONSO CARRILLO BERNAL contra JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

El accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y seguridad social, que considera vulnerados por la accionada, en consecuencia, pidió que se ordenara al ente convocado emitir y notificar en debida forma el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral a su correo electrónico.

2. Fundamentos Fácticos

2.1. El actor, adujo en síntesis que, cuenta actualmente con 47 años de edad, se encuentra afiliado a la EPS FAMISANAR y al fondo de pensiones COLPENSIONES.

2.2. Señaló que la ARL SURA emitió dictamen de calificación No. 1410449558-568742 de fecha 27 de noviembre de 2020, en el cual se estableció un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 12.5% con fecha de estructuración 11 de marzo de 2020 y origen laboral, decisión contra la cual presentó objeción bajo el radicado No. 20121421030504.

2.3. Indicó que según comunicación emitida por la ARL SURA, el caso fue dirigido a la Junta Regional de Calificación de Bogotá y Cundinamarca, a fin de que resuelva de fondo la controversia, por lo que el 26 de abril de la presente anualidad radicó petición ante la entidad accionada, solicitando la asignación de cita para determinar el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral la cual se llevó a cabo el 2 de junio de 2021.

Sin embargo, a la fecha han transcurrido más de dos meses desde el día que se realizó la valoración y aún no se ha emitido el dictamen correspondiente.

3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió mediante proveído de fecha 18 de agosto de la presente anualidad y se dispuso la vinculación de la EPS FAMISANAR, COLPENSIONES y ARL SURA.

3.1. En respuesta al requerimiento efectuado, la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA** manifestó que el caso fue radicado en esa entidad por solicitud de la ARL Sura, con el objeto de dirimir la controversia presentada por el paciente frente al porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, determinado en primera oportunidad por *“trastorno mixto de ansiedad y depresión, con 17,5% Origen de enfermedad Laboral, Fecha de Estructuración: 6 de noviembre de 2020”*.

Posteriormente realizó un recuento de la normatividad aplicable y el procedimiento que se efectuó para efectos de emitir el dictamen, señalando que como en el presente asunto la documentación se encontraba ajustada correspondió por reparto a la sala de decisión segunda, por tanto, el accionante fue valorado a través de la modalidad de teleconsulta el 2 de junio del año en curso, su caso está siendo objeto de revisión exhaustiva y será presentado por la médica ponente el próximo 27 de agosto para finalmente proceder a la notificación del respectivo dictamen indicando al interesado que cuenta con 10 días para interponer los recursos que considere necesarios.

De manera que, no ha vulnerado derecho fundamental alguno pues la decisión se proferirá en los próximos días, toda vez que, se deben garantizar todas y cada una de las etapas previamente establecidas aclarando que la demora en proferir el dictamen obedece, en primer lugar, al alto volumen de trabajo que tienen los médicos que integran cada una de las salas de decisión (valorando pacientes, proyectando ponencias, emitiendo calificaciones, sustentándolas a los demás miembros de la sala de decisión para aprobar la decisión, revisión de los recursos de reposición, sustentación de los mismos, concesión de los recursos de alzada, asistencia a audiencias judiciales y demás funciones propias del cargo), aunado al hecho que en virtud de la pandemia la continuación de las labores debió modificarse a la modalidad de trabajo en casa solicitando su desvinculación de la presente acción.

3.2. LA EPS FAMISANAR, alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva dado que no le corresponde referirse a los hechos descritos por el accionante, ni mucho menos asumir la responsabilidad de las pretensiones aducidas, ya que es una persona jurídica totalmente distinta e independiente con autonomía administrativa y financiera de la entidad aquí accionada allegando la copia del concepto de rehabilitación desfavorable y el certificado de pérdida de la capacidad laboral por los diagnósticos de SINDROME DEL TUNEL CARPIANO BILATERAL, EPICONDILITIS LATERAL BILATERAL, EPICONDILITIS MEDIAL BILATERAL, TENOSINOVITIS DE FLEXOEXTENSORES DE ANTEBRAZO Y PUÑO BILATERA emitido el 27 de noviembre de 2020.

3.3. Por su parte la **COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A - ARL SURA** adujo no tener injerencia en los hechos y pretensiones relacionados en el escrito de tutela, su competencia se limitó a calificar la pérdida de la capacidad laboral del actor el 4 de octubre de 2016 y en el mes de diciembre de 2020 cuando solicitó la revisión de la incapacidad permanente parcial determinándose un porcentaje de 12,50%.

Ante la inconformidad del convocante señaló que el 14 de enero del año en curso, realizó el envío completo del expediente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, previo el pago de los honorarios correspondientes sin que a la fecha exista un pronunciamiento por parte de la accionada solicitando negar la acción de tutela en lo que respecta a esa entidad.

3.4. Finalmente, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**, indicó que de los hechos y anexos de la tutela no se evidencia que ese ente tenga la competencia administrativa y funcional para notificar el dictamen de pérdida de la capacidad laboral que está siendo estudiado en la Junta Regional de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, siendo ésta la encargada de pronunciarse sobre las pretensiones de la solicitud de amparo, pues en primera oportunidad la ARL califica la pérdida de la capacidad laboral y posteriormente las administradoras de pensiones asumen el riesgo de invalidez o muerte sin que pueda tener alguna injerencia en las decisiones que adoptan las juntas de calificación.

III. PROBLEMA JURÍDICO

En presente asunto el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si se vulneraron o no los derechos fundamentales del debido proceso, igualdad y seguridad social del accionante.

IV. CONSIDERACIONES

1. Expuesto lo anterior se advierte que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en el artículo el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, en virtud del cual se expidió el “*decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho*”.

2. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste “*un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión*”, y no cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

3. Ahora, se advierte que, en últimas, el derecho fundamental que considera conculcado el accionante es el de seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, que se puede entender en dos sentidos, de un lado como un verdadero derecho fundamental de carácter irrenunciable y de otro como un servicio público que debe ser prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, sobre el mismo la Corte Constitucional en Sentencia T-164 de 2013 precisó:

“...el derecho a la seguridad social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva “de (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad. Sin embargo, el carácter fundamental del derecho a la seguridad social no puede ser confundido con su aptitud de hacerse efectivo a través de la acción de tutela. En este sentido, la protección del derecho fundamental a la seguridad social por vía de tutela solo tiene lugar cuando (i) adquiere los rasgos de un derecho subjetivo; (ii) la falta o deficiencia de su regulación normativa vulnera gravemente un derecho fundamental al punto que impide llevar una vida digna; y (iii) cuando la acción satisface los requisitos de procedibilidad exigibles en todos los casos y respecto de todos los derechos fundamentales.”

De otra parte, respecto la Corporación en cita ha señalado la importancia que tienen los dictámenes proferidos por las juntas de Calificación de Invalidez, puesto que sus decisiones constituyen, “*el fundamento jurídico autorizado, de carácter técnico científico, para proceder con el reconocimiento de las prestaciones sociales cuya base en derecho es*

la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de seguridad social”, y “pieza fundamental para proceder a la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión que se solicita. En este sentido, dichos dictámenes se convierten en documentos obligatorios para efectos del reconocimiento de las prestaciones a que se ha hecho alusión”¹, y que la mora en su expedición puede ocasionar la violación de otras garantías de orden constitucional, en la medida que éste 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 el que se encuentra un ciudadano que sufre de cierto grado de discapacidad o posiblemente invalidez²

4. Ahora respecto de las entidades encargadas de calificar la pérdida de la capacidad laboral, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 19 de 2012, establece que “Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, 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 una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales”.

Y, frente al procedimiento llevado a cabo ante las Juntas de Calificación de Invalidez, el Decreto 1352 de 2013 “Por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y se dictan otras disposiciones”, señala que radicada la solicitud el Director Administrativo y Financiero de la entidad debe proceder al reparto entre los médicos integrantes de la correspondiente junta de manera proporcional dentro de los dos (2) días siguientes (Art. 36), luego de recibida la solicitud por el médico ponente se procederá de la siguiente manera:.

a) El Director Administrativo y Financiero de la junta citará al paciente por cualquier medio idóneo dentro de los dos (2) días hábiles siguientes de lo cual se dejará constancia en el expediente.

b) La valoración al paciente o persona objeto de dictamen deberá realizarse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes.

c) En caso de no asistencia del paciente a la valoración, en el término anterior, al siguiente día el Director Administrativo y Financiero de la junta citará nuevamente por correo físico que evidencie el recibido de la citación para la valoración, esta última deberá realizarse dentro de los quince (15) días calendarios siguientes al envío de la comunicación.

d) En caso de no asistencia del paciente a la valoración, en el término anterior, al siguiente día luego del paso anterior, el Director Administrativo y Financiero de la junta dará aviso por escrito a la Administradora de Riesgos Laborales o Administradora del Sistema General de Pensiones de acuerdo a si la calificación en primera oportunidad fue de origen común o laboral, cuya constancia debe reposar en el expediente, indicándole la nueva fecha y hora en la que se debe presentar el paciente para que esta lo contacte y realice las gestiones para su asistencia. La valoración de la persona se deberá realizar dentro de los quince (15) días calendarios siguientes al recibo de la comunicación escrita a las Entidades anteriormente mencionadas.

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-1002 de 2004 M.P Marco Gerardo Monroy Cabra.

² Corte Constitucional, Sentencia T-646 de 2013 M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez.

e) Dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores a la valoración del paciente, el médico ponente estudiará las pruebas y documentos suministrados y radicará la ponencia.

f) Cuando el médico ponente solicite la práctica de pruebas o la realización de valoraciones por especialistas, éste las registrará en la solicitud de práctica de pruebas que las ordena señalando el término para practicarlas de conformidad con el presente decreto.

g) Recibidos los resultados de las pruebas o valoraciones solicitadas, el médico ponente radicará el proyecto de dictamen dentro de los dos (2) días hábiles a su recibo y se incluirá el caso en la siguiente reunión privada de la junta.

h) Una vez radicada la ponencia el Director Administrativo y Financiero procederá a agendar el caso en la siguiente audiencia privada de decisión, que en todo caso no podrá ser superior a cinco (5) días hábiles.

PARÁGRAFO 1. De conformidad con el artículo 142 del Decreto 19 de 2012 la Junta Nacional deberá decidir la apelación que haya sido impuesta, en un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la radicación de la ponencia". (Art. 38) (Énfasis del despacho).

Bajo esta perspectiva cumple precisar que para el desarrollo de los procedimientos adelantados por las juntas de calificación de invalidez es menester aplicar las reglas atinentes al debido proceso en cuanto al contenido de los dictámenes proferidos por estos organismos, así como, la forma en que se realiza la valoración y estudio de cada caso, así:

"...el debido proceso rige de manera general las actuaciones surgidas en torno a la forma en que las juntas de calificación de invalidez ejecutan el procedimiento señalado para establecer fecha, origen y porcentaje de calificación, entre otros ítems. Todo ello con la fundamentación suficiente que debe basarse principalmente en los elementos probatorios clínicos y valoraciones científicas a que haya lugar en cada caso particular."³ (negrilla del Despacho).

5. Descendiendo al caso puesto a consideración y teniendo en cuenta los anteriores fundamentos de orden legal y jurisprudencial, el Despacho encuentra que con el actuar de la accionada Junta Regional de Calificación de Invalidez, se vulneraron los derechos fundamentales invocados, toda vez que, se han superado ampliamente los términos para proferir el dictamen definitivo sobre la calificación de pérdida de la capacidad laboral del accionante, pieza fundamental para proceder a la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión de invalidez.

En efecto, según se desprende del informe rendido por la entidad vinculada al trámite la Administradora de Riesgos Laborales a la que se encuentra afiliado el convocante ARL SURA, el cual se entiende rendido bajo la gravedad de juramento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto 2591 el caso fue remitido ante la Junta Regional, el 14 de enero de la presente anualidad, con la totalidad de la documentación, por lo que la propia entidad accionada al encontrarla ajustada a los parámetros legales procedió a someter el expediente a reparto, luego de surtido el trámite correspondiente se fijó fecha para la valoración el 2 de junio del año en curso, la que se realizó de manera satisfactoria, sin que, a la fecha de presentación del amparo, incluso a la fecha del presente fallo, se haya emitido el dictamen.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-093 de 2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

Es que, si bien el ente convocado manifestó que la profesional de la medicina a quien se asignó el caso presentará la ponencia a los demás miembros de la sala el 27 de agosto siguiente y la decisión final se emitirá en los próximos días, justificando la mora en algunas circunstancias relacionadas con el gran volumen de trabajo y las dificultades que supone desarrollar sus labores en la modalidad de trabajo en casa, debido a la emergencia de salud pública decretada con ocasión el virus Covid-19; lo cierto es que, en el asunto particular se denota una dilación excesiva por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que conlleva un desborde ostensible de los términos previstos en el reglamento y organización de las Juntas de Calificación de Invalidez literal e) y h) del artículo 38, además de las ya advertidas por la mora en la resolución de la controversia, pues la valoración médica se llevó a cabo el pasado 2 de junio, lo que implica que el médico disponía de cinco (5) días hábiles siguientes para radicar la ponencia, es decir a más tardar el 10 de ese mismo mes, sin embargo, ésta se presentará para su discusión sólo hasta el 27 de agosto del presente año, es decir, casi tres meses después de que se realizó la referida consulta encontrándose pendiente proferir la decisión en audiencia sin que exista total certeza de que se respetará el término para la programación de dicha diligencia.

Lo anterior demuestra la conducta tardía de la entidad accionada, máxime si en cuenta se tiene que en primera oportunidad no se efectuó reparo alguno frente a la solicitud y la documental remitida, de ahí que, no sea justificable que han transcurrido cerca de ocho (8) meses desde la remisión del expediente y que en la actualidad no se haya brindado una determinación definitiva respecto del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de actor difiriendo su posibilidad de acceder a un beneficio pensional.

6. En conclusión, se ampararán los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y seguridad social de Carlos Alfonso Carrillo Bernal y, en consecuencia, se ordenará a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca que en el término de diez (10) días hábiles, contados a partir de la presentación de la ponencia por parte de la médica correspondiente, esto es, 27 de agosto de 2021, emita el dictamen de calificación y pérdida de la capacidad laboral del actor, atendiendo para ello los lineamientos legales previstos en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, el Decreto 2463 de 2001 y demás normas concordantes y complementarias.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la seguridad social de Carlos Alfonso Carrillo Bernal, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, de lo anterior, se ordenará a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca que en el término de diez (10) días hábiles, contado a partir de la presentación de la ponencia por parte de la médica correspondiente, esto es, 27 de agosto de 2021, emita el dictamen de calificación y pérdida de la capacidad laboral del señor Carlos Alfonso Carrillo Bernal.

TERCERO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, atendiendo para ello los lineamientos legales previstos en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, el Decreto 2463 de 2001 y demás normas concordantes y complementarias.

CUARTO: Si el actual proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ**

Firmado Por:

**Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Civil 019
Juzgado Municipal
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.**

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: **62e4f882836811a983c07c85b17059e341346cb339752654457dfa2b4003dd36**

Documento generado en 26/08/2021 03:47:57 PM