

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C. catorce (14) de agosto de dos veinte (2020)

Referencia 11001 40 03 057 2020 00368 00 Acción de Tutela

Resuelve el Despacho en primera instancia la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política de Colombia, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, y el inciso 1, artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017, este Despacho Judicial es competente para tramitar la acción de tutela presentada por la señora Luz Marina Vargas Coronado a través de apoderado judicial contra la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna, mínimo vital, solidaridad, integridad, y universalidad.

2. La situación fáctica planteada por la actora, se resumen de la siguiente manera:

2.1. El 13 de febrero de 2015 la señora Luz Marina Vargas Coronado sufrió un accidente laboral, al recibir el impacto de una máquina de coser en su zona cervical, causándole un dolor agudo y progresivo que se extendió al coxis.

2.2. La lesión se agudizó dentro de sus más de diez años de trabajo en las labores domésticas, lo que generó incapacidades contantes, y supervisión médica.

2.3. El 30 de enero de 2020, radicó ante el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A. solicitud de práctica de dictamen de calificación de invalidez y de pérdida de capacidad laboral, adjuntando su historial clínico, para obtener la pensión de invalidez.

2.4. El 20 de marzo de 2020 le notificaron sobre el dictamen No. 223123 del 6 de marzo de los corrientes, determinado pérdida de capacidad laboral en un 42,3%, de origen común, con fecha de estructuración del día 4 del mismo mes y año.

2.5. El 26 de marzo de 2020, elevó recurso de apelación contra el dictamen presentado por el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

2.6. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca, le está causando un perjuicio irremediable, debido a que ha tardado más 90 días sin que se dicten el concepto requerido.

2.7. Debido a la patología que presenta, le ha impedido desempeñarse en el campo laboral, requiriendo del dictamen peticionado, para obtener pensión por invalidez.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna, mínimo vital, solidaridad, integridad, y universalidad y como consecuencia de ello se le ordene a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C, “...*proceda realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral de la señora Luz Marina Vargas Coronado (...) ciña a los términos establecidos en el Decreto 1352 de 2013...*”.

TRAMITE PROCESAL

1. Este Despacho Judicial avocó conocimiento de la acción constitucional mediante proveído de 3 de agosto del año que avanza, ordenándose la notificación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción, y la vinculación de la EPS Famisanar S.A.S, Suramericana, y Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

2. Seguros de Vida Suramericana S.A. indicó, que carece de legitimación en la causa por pasiva, puesto que es la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca, la que debe proceder a elaborar el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral, teniendo en cuenta que dicha entidad procedió a emitir, el 6 de marzo de 2020, en conjunto con el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., el respectivo dictamen, arrojando como resultado una pérdida de capacidad laboral en un 42.3%.

3. El Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A. señaló, que la señora Luz Marina Vargas Coronado, presentó en oportunidad solicitud de pago de subsidio por incapacidad temporal y/o calificación de la pérdida laboral, el cual fue resuelto por la Comisión Médico Laboral, quien determino que la accionante no contaba con pronóstico favorable de recuperación, calificándose la pérdida de capacidad laboral en un 42.3%, de origen común y con una fecha de estructuración del 3 de abril de 2020; dictamen que fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, al haberse incoado recurso de reposición y en subsidio de apelación.

4. Surtida en debida forma la notificación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca, procedió a contestar la queja constitucional, manifestando que en efecto el caso de la señora Luz Marina Vargas Coronado fue radicado en las instalaciones de dicha entidad, con el objeto de dirimir la controversia suscitada por la paciente frente al porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral y fecha de estructuración determinada por el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., quien diagnóstico apnea del sueño sahos leve, radiculopatía resuelta, trastorno depresivo recurrente, no especificado, venas varicosas de los miembros inferiores sin úlcera ni inflamación, meralgia parestésica derecha, fractura de la epífisis inferior del cúbito y del radio izquierdo, con pérdida de capacidad laboral en un 42,3%, enfermedades de origen común, con fecha de estructuración del 4 de marzo hogaño.

Por otro lado precisó, que debido a la coyuntural que está atravesando el país a causa de la pandemia, y las medidas de aislamiento preventivo dadas por el Gobierno Nacional, la Junta Regional decidido no prestar atención al público a partir del 24 de marzo de 2020 hasta nueva orden; no obstante a ello se citó a la quejosa el día 20 de agosto de 2020 a las 07:00 a.m., para realizar la valoración médica y psicológica por telemedicina, y posteriormente se emitir el proyecto de calificación que será notificado a las partes por correo electrónico.

4. La EPS Famisanar precisó, que es una persona jurídica totalmente diferente e independiente con autonomía administrativa, financiera, con composiciones societarias diferentes y con responsabilidades distintas frente al Sistema General de Seguridad Social de la accionada Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca; por ende, no es la llamada a tender las preatenciones incoadas por la señora Luz Marina Vargas Coronado.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela consagrada en la Constitución Política de 1991, se creó como una vía sumaria, preferente, y perentoria para proteger los derechos fundamentales, que hayan sido amenazados o violentados por las autoridades

públicas o los particulares. En dicho evento, cualquier sujeto que se encuentre en estado de indefensión y al que se pueda causar un perjuicio irremediable, podrá acudir al juez constitucional en defensa de las prerrogativas conculcadas como mecanismo transitorio, siempre y cuando no disponga de otro medio de defensa judicial. La vía constitucional no sustituye los mecanismos ordinarios principales, ni modifica las reglas de la competencia de los jueces, ni crea instancias adicionales a las existentes.

2. El problema jurídico a dilucidar, se circunscribe a verificar si la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca, ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna, mínimo vital, solidaridad, integridad, y universalidad de la señora Luz Marina Vargas Coronado al no haberse emitido dictamen de pérdida de la capacidad laboral dentro de los términos establecidos en el Decreto 1352 de 2013.

3. Para desatar tal cuestionamiento, se precisa que debido al carácter de subsidiariedad que atañe la procedencia de la queja constitucional, se entendería que cualquier cuestionamiento dirigido en contra de los criterios adoptados por la Junta Regional de Calificación de Invalidez para emitirse dictámenes, no es susceptible de debate en sede de tutela sino ante la jurisdicción ordinaria. Empero a ello, la Corte Constitucional ha trazado jurisprudencialmente dos reglas, por medio de las cuales se abre paso el amparo deprecado. La primera de estas se funda en que el mecanismo judicial ordinario resulta ser ineficaz frente al caso concreto, y el segundo criterio, se direcciona a evitar un perjuicio irremediable.¹

Ahora bien, los artículos 36 y 38 del Decreto 1355 de 2013 establecieron, los pasos y procedimientos que deberán seguirse previamente a que se dicte la calificación de invalidez y pérdida de capacidad laboral, trámite que comprende el reparto del expediente al médico ponente, la valoración del solicitante, el estudio de pruebas adicionales, la emisión del concepto y notificación del mismo, entre otros. Por tanto, se tiene que una vez sea repartida la causa al galeno ponente, se fijara fecha para la realización de la valoración médica del paciente, y si no hay necesidad de practicar los exámenes complementarios, se presentará el proyecto de calificación a los demás integrantes de la sala médica y se emitirá el respectivo dictamen que se notificará a las partes por correo electrónico, el cual es susceptible de la interposición de los recursos de Ley.

Igualmente, la jurisprudencia constitucional en sentencia T-265 de 2018, señaló:

“...Esta Corporación ha señalado la importancia de los dictámenes proferidos por las Juntas de Calificación de Invalidez, ya 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. Como ya se dijo, el dictamen de las juntas es la pieza fundamental para proceder a la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión que se solicita. En este sentido,

¹ La acción de tutela que busca resolver controversias frente a un dictamen de pérdida de capacidad laboral, inicialmente, resulta improcedente. Sin embargo, esta Corporación ha determinado que existen ciertos casos en los cuales la acción constitucional prospera sin aplicar de manera estricta el principio de subsidiariedad. Los casos a los cuales se refiere corresponden a: (i) las situaciones en las cuales se evidencia el riesgo de un perjuicio irremediable o (ii) que el mecanismo existente, en este caso el proceso ordinario laboral, no resulta idóneo ni eficaz para el caso concreto. Como ejemplo encontramos que, la Corte ha establecido que cuando las personas que ostentan un estado de debilidad manifiesta, como aquellas que padecen de una invalidez laboral, se impone una urgencia a la protección de sus derechos fundamentales pues no cuenta con la posibilidad de acceder a una oferta laboral u otros medios económicos que le permitan garantizar su subsistencia en condiciones dignas. Además, los procedimientos ante la jurisdicción ordinaria laboral implican gastos que el actor no puede sufragar y toma tiempo que alarga la afectación de los derechos. En razón a lo expuesto, la jurisprudencia de esta Corte estableció que la acción de tutela, en estos casos, podía proceder como mecanismo definitivo cuando el medio judicial previsto para estas controversias no resulte idóneo y eficaz, situación que el juez de tutela debe determinar. Sentencia T-150 de 2013.

dichos dictámenes se convierten en documentos obligatorios para efectos del reconocimiento de las prestaciones a que se ha hecho alusión...”

4. En el caso concreto, se tiene que la accionante Luz Marina Vargas Coronado el 26 de marzo de 2020 presentó ante la accionada Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca inconformidad contra el dictamen emitido el 6 de marzo de los corrientes por el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., donde se determinó una pérdida de capacidad laboral en un 42.3%, y se diagnosticó como patologías apnea del sueño sahos leve, radiculopatía resuelta, trastorno depresivo recurrente, no especificado, venas varicosas de los miembros inferiores sin úlcera ni inflamación, meralgia parestésica derecha, fractura de la epífisis inferior del cúbito y del radio izquierdo, como enfermedades de origen común, con fecha de estructuración del 4 de marzo hogaña. El cual no ha sido resuelto a la fecha de interposición de la queja constitucional –31 de julio de 2020-.

No obstante a lo anterior, al momento de contentarse la acción de tutela, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca precisó que teniendo en cuenta la crisis sanitaria generada por el corona virus Covid-19, y las medidas de aislamiento social decretadas por el Gobierno Nacional, debió suspender la valoración de los pacientes desde el 24 de marzo de 2020, lo que ha generado retraso en la expedición de los dictámenes. Empero a ello, procedió a citar a la quejosa para el 20 de agosto de 2020 a las 07:00 a.m. con ánimo de adelantar la fase de valoración, y así expedir el dictamen requerido.

En ese orden de ideas, resulta improcedente el amparo constitucional, ya que el fundamento factico de la vulneración aludida a desaparecido de forma parcial, puesto que la entidad encartada dispense las medidas necesaria para continuar con el trámite que se requiere para realizar la valoración médica de la paciente y poder emitir el concepto petitionado, el que debe sujetarse, a los términos dispuesto en el Decreto 1355 de 2013. Por tanto, se itera, que la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo de protección judicial, *“...por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción...”*²

En suma a los anterior, téngase en cuenta que han desaparecido los motivos que dieron lugar a la queja constitucional, confirmándose así el evento de hecho superado previsto en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991;³ en la medida, que si bien no se ha obtenido el dictamen de calificación de la pérdida de capacidad laboral de la señora Luz Marina Vargas Coronado, también lo es, que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca ya retomo el procedimiento a seguir, para lograr obtener la resolución a la inconformidad planteada contra el dictamen proferido por la Administradora de Pensiones.

En ese orden de ideas se despacha de forma adversa la protección invocada, sin entrar en mayores consideraciones.

5. Lo anterior no es óbice para exhortar a la entidad accionada, que en lo sucesivo disponga las medidas necesarias para atender las solitudes presentadas en los términos dispuesto en el Decreto 1355 de 2013, y así evitando en lo posible la vulneración de los derechos fundamentales de las personas.

² Ssentencia T-308 de 2003.

DECISIÓN

En virtud de las motivaciones que preceden, **el JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo invocado por la señora Luz Marina Vargas Coronado, por las consideraciones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes y las entidades vinculadas por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE,

**MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ**

Firmado Por:

**MARLENE ARANDA CASTILLO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 057 CIVIL MUNICIPAL DE 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:

**53b2e0253a9be1e52f2c39cdf2e32d89fca8747013bda4ad1e4dbd51b461b
6bb**

Documento generado en 14/08/2020 12:56:55 p.m.