



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2022-00618-00

Bogotá, siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022)

Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992

Accionante: **OFELIA RUEDA MARIN**

Accionada: **EPS COMPENSAR y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS DE PORVENIR.**

Providencia: **Fallo**

ANTECEDENTES

OFELIA RUEDA MARIN promovió acción de tutela en contra de **EPS COMPENSAR y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS DE PORVENIR**, para salvaguardar sus derechos a un mínimo vital y dignidad, presuntamente vulnerados ante la negativa de realizar la respectiva asignación y revisión de la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral.

Manifestó que tiene 51 años de edad y se encuentra afiliada a la **EPS COMPENSAR**, se le diagnosticó “**Q874 SINDROME DE MARFAN, Z952 PRESENCIA DE VALVULA CARDIACA PROTESICA**”.

Indicó que solicitó la calificación de **PCL (PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL)**, por lo que se le dio la orden para la valoración con el medico laboral y solicitó el trámite de la calificación al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS DE PORVENIR**, no obstante, no ha sido calificado. Dijo que no se puede hacer valer por sí mismo y requiere de un acompañante para realizar sus actividades diarias.

ACTUACIÓN PROCESAL

Admitida la acción, este Despacho ordenó la vinculación del **MINISTERIO DEL TRABAJO, JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, IDIME, EL VELERO, ASISITIR SALUD, CONGREGACIÓN DE DOMINICAS DE SANTA CATALINA DE SENA – CLINICA NUEVA, Dr. JACKSON CUESTAS NAGALES y HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL y MEDIMAS S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**, así como la notificación de la accionada, para que dentro del término legal ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ precisó que no se encontró registro de solicitud ni calificación a nombre del accionante que tenga por objeto resolver controversia por emitida en primera oportunidad por alguna entidad de seguridad social.

EL MINISTERIO DEL TRABAJO dijo que no es la entidad encargada de atender las pretensiones del actor.

PORVENIR S.A. sostuvo que le informó que, para realizar la calificación de su estado de pérdida de capacidad laboral debe radicar la solicitud en debida forma, acercándose a la oficina de Porvenir de su preferencia, aportando la documentación requerida para el efecto con el diligenciamiento completo de los formatos remitidos. Añadió que no es posible realizar la calificación pretendida pues hacen falta documentos que deben ser expedidos obligatoriamente por la EPS, tales como el concepto de rehabilitación integral, sin el cual no puede iniciarse ningún trámite en una Administradora de Fondos de Pensiones. Toda vez que el derecho de petición no es una reclamación formal. Para ello es necesario cumplir con el conducto regular y presentar toda la documentación en debida forma.

La JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ informó que revisado el listado de expedientes para calificar recibidos por la Junta Nacional provenientes de las Juntas Regionales o de los Despachos Judiciales, sin embargo, a la fecha no se encuentra radicado expediente que corresponda a la señora Ofelia Rueda Marín.

IDIME manifestó que a la señora Rueda Marín se le han practicado imágenes diagnosticas los cuales reposan en sus archivos.

LA CLÍNICA NUEVA sostuvo que no es la entidad encargada de este trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral que solicita la accionante.

EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL declaró que la señora Rueda tiene antecedentes de cardiopatía de origen valvular, síndrome de marfan en marzo de 2021, fue hospitalizada por hemorragia, intraparenquimatosa parietal por sobre-anticoagulación.

Compensar EPS dijo que el accionante cuenta 13 días acumulados de incapacidad por reinicio de contero, por tanto no posee las incapacidades necesarias para emitir concepto de rehabilitación, consecuentemente tampoco para la emisión de dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral. Añadió que la señora **OFELIA RUEDA MARIN** se encuentra afiliada en **COMPENSAR EPS** a partir del 1 de diciembre de 2020, por tanto, las incapacidades anteriores a dicha fecha deben ser asumidas por **MEDIMAS EPS**.

JACKSON CUESTA refirió que no trabajo con el Hospital San Rafael, ni con Compensar ni tampoco es médico laboral para dar clasificación de invalidez.

CONSIDERACIONES

1. 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” (Ib.), y no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

2. En punto de determinar la procedencia de la acción de tutela, la jurisprudencia ha sido reiterativa en cuanto a su carácter residual y subsidiario, dado que el sistema judicial prevé diversos mecanismos de defensa ordinarios a los que pueden acudir las personas para la protección de sus derechos. En este sentido, el juez de tutela debe observar, con estrictez, cada caso concreto y determinar la existencia o no de otro medio judicial que sea idóneo para proteger el derecho amenazado; sin embargo, será procedente de manera transitoria ante la existencia de un perjuicio irremediable.

Téngase en cuenta que el requisito de la subsidiariedad tiene una connotación particular cuando se trata de controversias relativas al derecho al trabajo, dado que en estos casos la acción de tutela, en principio, no es el mecanismo adecuado para debatirlas pues “el ordenamiento jurídico colombiano prevé para el efecto acciones judiciales específicas cuyo conocimiento ha sido atribuido a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según la forma de vinculación de que se trate, y afirmar lo contrario sería desnaturalizar la acción de tutela, concretamente su carácter subsidiario y residual” (C. Const. Sent. T-663/11). No obstante, puede ser procedente cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (Sent. T-347/16, ib.), ante la existencia de “una (...) una situación de debilidad manifiesta, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide que la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela, ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra.” (Se subraya, ib.).

Inclusive, se ha reiterado por la jurisprudencia que,

En cuanto a la cualificación de los hechos que configuran la inminencia de un perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha contemplado que ese perjuicio (i) debe ser inminente; (ii) debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado; (iii) debe tratarse de un perjuicio grave; y (iv) solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables. La caracterización de estas condiciones fue planteada por la Corte desde la sentencia T-225/93 y se ha mantenido de forma invariable en la jurisprudencia posterior. Las reglas fijadas sobre el particular son las siguientes:

6.1. El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

6.2. Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señales la oportunidad de la urgencia.

6.3. No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico

de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

6.4. La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, esta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social. (C. Const. 956/13).

Bajo los supuestos jurisprudenciales señalados, la Corte ha contemplado que la inminencia del perjuicio requiere que se presente un daño irreparable, inaplazable, que requiera estrictamente de soluciones inmediatas y urgentes, que se necesiten acciones ipso facto, es decir, que se compruebe realmente que la persona que invoca la acción no tiene otra forma de combatir esa amenaza la cual debe ser efectiva y real.

3. Desde esta perspectiva, es preciso abordar el caso con miramiento en la situación planteada por **OFELIA RUEDA MARIN** quien pretende que por medio de la acción de tutela se ordene realicen la respectiva asignación y revisión de su **SOLICITUD DE CALIFICACION DE PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL** para con este resultado poder continuar e iniciar reconocimiento de la pensión por invalidez de haber lugar. Situación que según el dicho de la actora le genera una vulneración de su derecho fundamental a un debido proceso y dignidad, no obstante, se establece inequívocamente que el amparo en los términos expuestos por la actora deviene por improcedente.

En efecto, la acción de tutela ha sido instituido para la protección de derechos de carácter iusfundamental, los que tampoco se avizoran como vulnerados, ya que en el plenario no obra prueba siquiera sumaria que permita entrever que con el actuar de la accionada se puso en inminente peligro el derecho de la actora, pues ello ocurriría en el evento de que se le estuviere ocasionando un daño irremediable, en todo caso, la tutelante cuenta con la posibilidad de acudir a las acciones legales y recursos judiciales para enervar la actuación de la entidad accionada.

Por tanto, resulta imposible la intervención del juez constitucional en asuntos de este linaje.

Así las cosas, en sentir de esta instancia, la presente acción constitucional en cuanto a dicha solicitud, es improcedente en los términos que expone el actor, ante la inexistencia de un perjuicio irremediable que permita su amparo.

Máxime, si **PORVENIR S.A.** le indicó que *“para realizar la calificación de su estado de pérdida de capacidad laboral debe radicar la solicitud en debida forma, acercándose a la oficina de Porvenir de su preferencia, aportando la documentación requerida para el efecto con el diligenciamiento completo de los formatos remitidos. Añadió que no es posible realizar la calificación pretendida pues hacen falta documentos que deben ser expedidos obligatoriamente por la EPS, tales como el concepto de rehabilitación integral, sin el cual no puede iniciarse ningún trámite en una Administradora de Fondos de Pensiones”*.

Así las cosas, se impone negar el amparo suplicado.

En consecuencia y con apoyo en lo brevemente expuesto el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

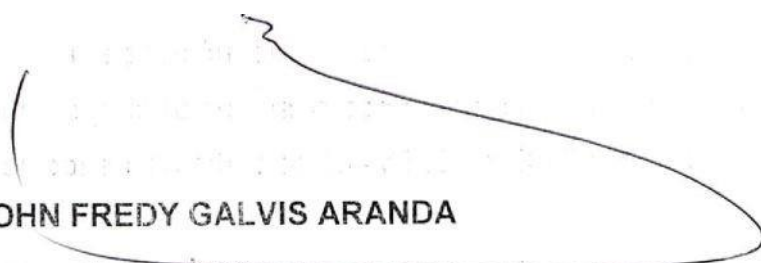
RESUELVE:

PRIMERO: Negar por improcedente la tutela interpuesta por **OFELIA RUEDA MARIN** por lo arriba expuesto.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JOHN FREDY GALVIS ARANDA
Juez