

Sentencia T-748/10

DERECHO A LA VALORACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL-Reconocimiento de pérdida de capacidad y pago de prestaciones económicas derivadas de ésta/VALORACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL-Permite determinar si la persona tiene derecho a la sustitución pensional para garantizar derechos fundamentales a la vida digna, seguridad social y mínimo vital

DERECHO A LA VALORACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL-Orden a Caprecom EPS y al ISS realizar valoración de la real pérdida de capacidad laboral ocasionada por la epilepsia y retardo mental que sufre el actor

Referencia: expediente T-2670629

Acción de tutela instaurada por Luz Dary Hurtado Jiménez, como agente oficiosa de su hermano Luis Carlos Hurtado Jiménez, contra el Instituto de Seguros Sociales.

Procedencia: Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral.

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil diez (2010).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo proferido en segunda instancia por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, dentro de la acción instaurada por Luz Dary Hurtado Jiménez, como agente oficiosa de su hermano Luis Carlos Hurtado Jiménez, contra el Instituto de Seguros Sociales.

El asunto llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo la mencionada corporación, en virtud de lo ordenado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, y la Sala Sexta de

Selección de la Corte, mediante auto de junio 11 de 2010, lo eligió para su revisión.

## I. ANTECEDENTES

Indicó la agente que a su hermana Daniela Hurtado Jiménez le fue reconocida pensión de vejez por el ISS, mediante Resolución N° 005225 de febrero 27 de 2008, pero en mayo 15 de 2008 Daniela falleció y ella era “quien sostenía económicamente a su hermano Luis Carlos”, quien padece “epilepsia gran mal” y retardo mental (f. 1 ib.).

Manifestó que con el fin de que le realizaran una valoración médica a su hermano para determinar la discapacidad que padece y de esa manera reclamar la sustitución pensional, acudió al área de medicina laboral del ISS, donde mediante comunicación de enero 4 de 2010 se solicitó al Departamento de Neurología y Neuropsicología del SISBEN, “evaluación y concepto por interconsultor” para el señor Hurtado Jiménez (fs. 13 y 14 ib.).

La agente oficiosa pidió disponer que “por la oficina de medicina laboral se le hagan los exámenes requeridos” (fs. 2 y 3 ib.) e indicó que “el sisben no tiene neurólogos... llamé a pedir una cita al sisben donde le toca a Carlos, en Manrique, él tiene la libreta de Caprecom como EPS S, y me dijeron que no había neurólogos, o sea que no le podían asignar ninguna cita” (f. 45 ib.).

Anotó que “la evaluación de medicina laboral para reclamos de sustitución de pensión de vejez a hermano inválido es de cargo del fondo de pensiones y en este caso se está abusando del señor LUIS CARLOS HURTADO JIMENEZ quien carece de todo ingreso” (f. 2 ib.).

B. Documentos relevantes cuya copia obra en el expediente.

1. Cédula de ciudadanía de Luz Dary Hurtado Jiménez (f. 5 ib.).

2. Cédula de ciudadanía de Luis Carlos Hurtado Jiménez (f. 6 ib.).

3. Resolución 05225 de febrero 27 de 2008 emitida por el ISS, mediante la cual se reconoce pensión de vejez a Daniela Hurtado Jiménez (f. 7 ib.).

4. Certificación del médico José Manuel Restrepo Echeverri, donde consta que Luis Carlos Hurtado Jiménez padece “epilepsia y retardo mental” (f. 12 ib.).

5. Solicitud de Medicina Laboral del Fondo de Pensiones del ISS a Neurología del SISBEN, para que le practiquen evaluación y concepto por interconsultor al señor Luis Carlos Hurtado Jiménez (f. 13 ib.).

6. Declaración extraprocesal sobre la dependencia económica de Luis Carlos Hurtado Jiménez, rendida en noviembre 5 de 2009 ante la Notaría Séptima de Medellín (f. 18 ib.).

#### C. Sentencia de primera instancia.

Mediante fallo de marzo 5 de 2010, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, resolvió no tutelar los derechos invocados, al considerar que “no se ha demostrado claramente la vulneración... por parte de la entidad obligada a ello, que en este caso, como ya se vio no es el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, toda vez que el afectado no tiene vínculo alguno con dicha entidad, ya que se encuentra afiliado al Régimen Subsidiado en Salud, así pues, dicho instituto no tiene la aptitud legal para ser el llamado a responder por la vulneración o amenaza” (fs. 48 y 49 ib.).

#### D. Impugnación.

En marzo 9 de 2010, la señora Luz Dary Hurtado Jiménez impugnó la referida decisión, reiterando que “los exámenes para la determinación de la pérdida de la capacidad laboral y la clasificación del grado de invalidez son POR CUENTA DEL INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES y no los quieren hacer, impidiendo a mi hermano el acceso a la seguridad social y afectando su mínimo vital” (f. 52 ib.).

#### E. Sentencia de segunda instancia.

El Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, mediante providencia de abril 23 de 2010 confirmó la recurrida, estimando que “la entidad accionada no es la encargada de practicar los exámenes requeridos por el accionante... Ésta en ningún momento se ha mostrado renuente a calificar el estado de invalidez del mismo, pues lo que se deduce de los documentos que obran el folio 13 y 14 del expediente es que el Instituto de Seguros Sociales lo remitió a la EPS S a la cual se encuentra afiliado a fin de que allí se le practiquen los exámenes necesarios para determinar la merma de capacidad laboral” (f. 59 ib.).

#### F. Pruebas ordenadas por el Magistrado sustanciador.

Mediante auto de septiembre 17 de 2009 (fs. 16 y 17 cd. Corte), esta corporación dispuso vincular como parte interesada dentro del trámite de la presente acción de tutela a Caprecom EPS-S, por conducto del respectivo representante legal, remitiéndole copia de la demanda respectiva y de los fallos de primera y segunda instancias

Igualmente, pidió al ISS que explicara y sustentara las razones por las cuales no es ese Instituto el encargado de realizarle la valoración médica al señor Luis Carlos Hurtado Jiménez, con el fin de determinar su discapacidad, frente a un eventual reconocimiento de la sustitución pensional.

Junto con la vinculación antes mencionada, requirió a Caprecom EPS-S para que informara si se le ha solicitado la realización de la valoración neurológica y neuropsicológica al señor Luis Carlos Hurtado Jiménez, señalando, en caso de haberse negado, las razones que sustentaren tal decisión.

En cumplimiento de lo anterior, el Director Territorial encargado de Caprecom EPS-S, mediante escrito recibido en agosto 4 de 2010, indicó que “el señor LUIS CARLOS HURTADO JIMENEZ, es AFILIADO ACTIVO, de la EPS-S CAPRECOM, TERRITORIAL ANTIOQUIA en el municipio de Medellín, desde el 01-04-2010” (f. 14 ib.).

Por otro lado, el Jefe del Departamento de Atención al Pensionado del ISS, mediante escrito recibido en agosto 13 de 2010), precisó (fs. 18 y 19 ib.):

“La Administradora de Pensiones, el pasado 4 de enero de 2010 evaluó la merma de la capacidad laboral del señor LUIS CARLOS HURTADO JIMENEZ, solicitándole ayudas diagnósticas para poder realizar un estudio juicioso y dictaminar la pérdida de la capacidad laboral. Estudio que requiere de los elementos necesarios que prueben el derecho que se invoca.

... de conformidad con el Decreto 917/1999 ARTÍCULO 10. INSTRUCCIONES PARA MÉDICOS INTERCONSULTORES. Para la determinación de la pérdida de la capacidad laboral, los calificadores deberán disponer de los antecedentes técnico-médicos objetivos sobre las patologías en estudio. Estos antecedentes los proporcionan los médicos tratantes o

interconsultores de las IPS a la cual se encuentre afiliado el paciente. Para efecto de cumplir con este requisito, los calificadores deben requerir a los interconsultores el concepto técnico-médico correspondiente, cumpliendo los siguientes requisitos:

1. El médico tratante o interconsultor que realiza un peritazgo de su especialidad (reconocimiento y determinación del diagnóstico y estado clínico de determinada patología que presenta un afiliado), debe considerar que su informe será utilizado por el calificador para determinar la pérdida de la capacidad laboral que presenta dicho individuo.

2. Por tanto, debe considerar que el peritaje se solicita con el objeto de que el profesional consultor determine exclusivamente y en la forma más precisa posible, la magnitud y el compromiso de la patología presentada por el paciente. Debe evitar consignar juicios o conceptos personales sobre el grado de invalidez del individuo estudiado, pues tal apreciación es materia que sólo corresponde a quien legalmente puede determinarla. 3. El médico interconsultor debe pronunciarse exclusivamente sobre el diagnóstico del afiliado, utilizando un lenguaje similar al del Manual. 4. Ante la presencia de situaciones de difícil evaluación, se debe informar al calificador sobre los exámenes o pruebas de ayuda de diagnóstico adicionales que se deben realizar para poder emitir un informe exacto. En ningún caso pueden tenerse en cuenta los exámenes proporcionados por los pacientes o propios interesados. 5. Debe haber consistencia entre la anamnesis relatada por el trabajador, los exámenes legalmente aportados y las conclusiones del médico interconsultor. Cualquier incoherencia debe ser objeto de revisión y aclaración, e informar al calificador y a la autoridad competente. 6. El médico interconsultor deberá pronunciarse exclusivamente en materia de su especialidad, sobre los puntos solicitados por el Calificador, entre los cuales pueden contenerse por lo menos los siguientes: Fecha de atención, diagnóstico, tratamientos recibidos o sugeridos, concepto y pronóstico.

Igualmente, el DECRETO... 2463 DE 2001. Artículo 36. Práctica de exámenes complementarios. Las juntas de calificación de invalidez podrán ordenar la práctica de exámenes complementarios o la valoración por personal especializado, diferentes a los que figuren en la historia clínica, cuando a su juicio se requieran. En este evento solicitará a la entidad administradora de riesgos profesionales o entidad promotora de salud o a quien

hubiere solicitado la calificación que lo suministre en un plazo de quince (15) días, lapso en el cual podrá justificarse su demora. De no allegarse examen o valoración, se ordenará su práctica de conformidad con el parágrafo 1 del presente artículo.

En caso de dificultades técnicas para la práctica de las pruebas requeridas o del traslado debidamente comprobado, la junta podrá decidir con base en los documentos allegados con la solicitud, de lo cual quedará constancia en el acta realizada en audiencia.

Los afiliados, pensionados por invalidez y aspirantes a beneficiarios, deberán someterse a los exámenes requeridos por las juntas de calificación de invalidez.

Parágrafo 1°. La práctica de exámenes complementarios y las valoraciones por personal especializado, podrán ser realizados por las entidades o profesionales registrados como interconsultores en las juntas de calificación de invalidez. Estos interconsultores sólo podrán conceptuar en tres (3) áreas especializadas o servicios.

Parágrafo 2°. Las tarifas que se paguen a las entidades o profesionales, registrados como interconsultores, serán las establecidas para el Sistema de Seguridad Social en Salud, los demás servicios se pagarán conforme a los precios del mercado.

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera. Competencia.

Esta corporación es competente para examinar la determinación referida, en Sala de Revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de análisis.

Corresponde a esta Sala decidir si en el caso sometido a revisión prospera la demanda de tutela, en cuanto se considera que al señor Luis Carlos Hurtado Jiménez se le debe dictaminar la pérdida de la capacidad laboral, con el fin de solicitar, si hubiere lugar a ello, el reconocimiento de la sustitución de la pensión de que disfrutaba su hermana Daniela Hurtado Jiménez, fallecida, de quien dependía económicamente.

Tercera. Derecho a la valoración de la pérdida de capacidad laboral y al reconocimiento y pago de las prestaciones económicas de allí derivadas.

De conformidad con lo indicado en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, tienen derecho a la pensión de sobrevivientes (sustitución pensional) los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común, que fallezca.

Específicamente, el literal e) del artículo 47 de dicha Ley, indica que a falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante, si dependían económicamente de éste, en consideración a lo cual el ISS ha indicado que los requisitos obligatorios especiales para hermanos inválidos son<sup>1</sup>:

“Dictamen médico laboral emitido por el Área de Medicina Laboral del Seguro Social, con la manifestación de conformidad del mismo.

En el evento de existir inconformidad con el dictamen proferido por el Área de Medicina Laboral del Seguro Social, se deberá anexar el dictamen emitido por la Junta de Regional de Calificación en firme o el dictamen de la Junta Nacional de Calificación debidamente ejecutoriado

Declaración jurada del hermano inválido relacionada con la fuente de los ingresos para subsistir.”

Por su parte, en el artículo 10° del Decreto 917 de 1992 se establece que para la determinación de la pérdida de la capacidad laboral, los calificadores deberán disponer de los antecedentes técnico-médicos objetivos sobre las afecciones en estudio. Dichos antecedentes los proporcionan los médicos tratantes o interconsultores de la IPS a la cual se encuentre afiliado el paciente, conllevando que los calificadores deben requerir a los interconsultores el concepto técnico-médico correspondiente.

Frente a lo anterior, es pertinente resaltar la necesidad del respeto de los requisitos legalmente establecidos para el acceso a los derechos y la importancia de seguir los cauces señalados normativamente para reclamarlos. En efecto, en la sentencia T-414 de septiembre 4 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, esta corporación reconoció la legitimidad que las

exigencias legales le imprimen a las actuaciones administrativas para el reconocimiento de una prestación, de la siguiente manera:

“Dentro de las instituciones existen procedimientos para la toma de decisiones, de cuyo respeto se deriva, entre otras cosas, que las disposiciones adoptadas tengan sentido, es decir, operen en la dirección deseada, y que la distribución de los escasos recursos de que dispone el Estado, en relación con las inmensas necesidades por satisfacer, se desarrolle con un cierto sentido de justicia. El acatamiento de los trámites establecidos es fuente decisiva de legitimidad para las instituciones, las cuales al actuar de acuerdo con las normas que las rigen evidencian que sus acciones no se acomodan a los intereses de algunos o a manipulaciones indebidas, sino que se ajustan al principio que establece que todos los ciudadanos son iguales ante el Estado.”

Así, debe tenerse en cuenta que la valoración de la pérdida de capacidad laboral constituye un medio para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital. Esto por cuanto tal medio permite determinar si la persona tiene derecho a la sustitución 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.

Cuarta. Análisis del caso concreto.

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si han sido vulnerados los derechos a la seguridad social y al mínimo vital del señor Luis Carlos Hurtado Jiménez, quien padece “epilepsia y retardo mental” (f. 12 ib.), al habersele dilatado el reconocimiento de la sustitución pensional, ya que no le ha sido realizada una evaluación médica con el fin de determinar su pérdida de capacidad laboral.

Frente a lo anterior, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín resolvió no tutelar los derechos invocados, al considerar que “no se ha demostrado claramente la vulneración... por parte de la entidad obligada a ello, que en este caso, como ya se vio no es el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, toda vez que el afectado no tiene vinculo alguno con dicha entidad, ya que se encuentra afiliado al Régimen Subsidiado en Salud, así pues, dicho instituto no tiene la aptitud legal para ser el llamado a responder por la vulneración o amenaza...” (fs. 48 y 49 cd. inicial.).

Impugnada esa decisión, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, la confirmó al estimar que “la entidad accionada no es la encargada de practicar los exámenes requeridos por el accionante... Ésta en ningún momento se ha mostrado renuente a calificar el estado de invalidez del mismo, pues lo que se deduce de los documentos que obran el folio 13 y 14 del expediente es que el Instituto de Seguros Sociales lo remitió a la EPS S a la cual se encuentra afiliado a fin de que allí se le practiquen los exámenes necesarios para determinar la merma de capacidad laboral” (f. 59 ib.).

Más allá de las razones expuestas en las instancias, ha de precisarse que, teniendo en cuenta las pruebas allegadas al expediente durante el trámite de la revisión, “la Administradora de Pensiones, el pasado 4 de enero de 2010 evaluó la merma de la capacidad laboral del señor Luis Carlos Hurtado Jiménez, solicitándole ayudas diagnósticas para poder realizar un estudio juicioso y dictaminar la pérdida de la capacidad laboral” (f. 18 cd. Corte).

Así, se colige que Caprecom, como entidad promotora de salud a la cual se encuentra afiliado Luis Carlos Hurtado Jiménez en el régimen subsidiado, ha de disponer la realización de esa evaluación, en procura del “diagnóstico actualizado, estado funcional y limitaciones, pronóstico, tratamientos” (f. 13 cd. inicial) y del “test neuropsicológico de 5 sesiones” (f. 14 ib.).

Obsérvese, de otra parte, en razón a las especiales condiciones de indefensión y la falta de capacidad económica del agenciado, que tanto el ISS como Caprecom EPS-S tienen el deber de acompañamiento y apoyo, para evitar que la falta de la referida evaluación médica siga siendo obstáculo, hasta ahora insuperado, para acceder a la sustitución pensional y superar, si a ella hubiere lugar, la aducida conculcación a la seguridad social y al mínimo vital.

Por ello, debe ser revocado el fallo del Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, proferido el 23 de abril de 2010, que confirmó el dictado por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, el 5 de marzo de 2010.

En su lugar, será amparado el derecho a la seguridad social del agenciado Luis Carlos Hurtado Jiménez, para que se le realice la valoración de la real pérdida de su capacidad laboral, ocasionada por la “epilepsia y retardo mental” que se le ha diagnosticado.

En consecuencia, se ordenará a Caprecom EPS-S y al ISS, por conducto de sus respectivos

representantes legales o quienes hagan sus veces, que, si aún no lo han efectuado, ejecuten coordinadamente, en el ámbito propio de sus respectivas obligaciones, a partir de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, todas las gestiones, actuaciones y exámenes que conduzcan a que científicamente se concluya la referida valoración.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE

Primero: REVOCAR el fallo del Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, proferido el 23 de abril de 2010, que a su vez confirmó el dictado por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín el 5 de marzo de dicho año.

Segundo: TUTELAR el derecho a la seguridad social del agenciado Luis Carlos Hurtado Jiménez, para que se le realice la valoración de la real pérdida de su capacidad laboral, ocasionada por la “epilepsia y retardo mental” que se le ha diagnosticado.

Tercero: En consecuencia, ORDENAR a Caprecom EPS-S y al ISS, por conducto de sus respectivos representantes legales o quienes hagan sus veces, que, si aún no lo han efectuado, ejecuten coordinadamente, en el ámbito propio de sus respectivas obligaciones, a partir de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, todas las gestiones, actuaciones y exámenes que conduzcan a que científicamente se concluya la referida valoración. A continuación, determinará el ISS si procede la solicitada sustitución del derecho pensional de que era titular la occisa Daniela Hurtado Jiménez, a favor de su discapacitado hermano Luis Carlos Hurtado Jiménez, todo lo cual culminará y se comunicará en un lapso no superior a sesenta (60) días, contados desde esa misma notificación.

Cuarto: Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Ausente en comisión

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 [www.iss.gov.co](http://www.iss.gov.co)., consultada en septiembre 9 de 2010

2 Por el cual se modifica el Decreto 692 de 1995, Manual Único para la Calificación de la Invalidez.