El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

**Providencia:** Tutela del 5 de septiembre de 2017

**Radicación No.:**  66001-31-05-001-2017-00303-01

**Proceso:** Acción de tutela

**Accionante:** Juan Manuel Agudelo Arias

**Accionados:** Asalud Ltda. y Colpensiones.

**Juzgado de origen:** PrimeroLaboral del Circuito de Pereira

**Tema:** **Debido proceso en la calificación de pérdida de capacidad laboral:** La Corte Constitucional en su amplia jurisprudencia ha ordenado la emisión de un nuevo dictamen, motivado en el caso de que por una vulneración al debido proceso por parte de la autoridad encargada de emitir el dictamen, debe dejarse sin efecto parcialmente la calificación, para ser reemplazada con la ordenada por el Alto Tribunal, cuando no valoró íntegramente la historia clínica y ocupacional para determinar la fecha de estructuración de la invalidez.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_**

(**Septiembre 5 de 2017**)

Procede la Judicatura a resolver la impugnación propuesta contra la sentencia proferida el día 18 de julio de 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro de la acción de tutela impetrada por el señor **Juan Manuel Agudelo Arias,** mediante apoderado judicial, en contra dela **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones y Asalud Ltda.,** a través de la cual pretende que se ampare los derechos fundamentales de **petición, seguridad social, salud en conexidad con la vida, calificación integral, derechos de las personas con disminuciones físicas, sensoriales y psíquicas.**

#### La demanda

El actor a través de su apoderado judicial, manifiesta que nació el 8 de febrero de 1982 a la fecha posee 35 años de edad, está desempleado, no posee bienes, no ejerce labor arte u oficio que le genere emolumentos, razón por la cual depende económicamente de su hermana Lilian Amparo Tovar Arias identificada con la cc No.42.106.273 de Pereira.

Indica que posee un diagnostico F203 esquizofrenia paranoide que le genera una incapacidad para tener una vida individual, autónoma, con alteraciones en pensamiento, afecto, juicio y raciocinio por lo cual debe estar en tratamiento médico psiquiátrico de manera permanente tal y como se evidencia en historia clínica del 7 de septiembre de 2013 según criterio de la médico tratante Katteryne Chavarro Bautista.

Arguye que la psiquiatra tratante Dra. Chavarro Bautista manifiesta el día 17 de junio de 2015 lo siguiente: ”*Bajo gravedad de juramento certifico que el paciente Juan Manuel Agudelo A. padece de una esquizofrenia paranoide que le impide tener un funcionamiento personal, laboral normal. Esta enfermedad ocurre desde la vida intrauterina por alteraciones en la migración celular a nivel neurológico y se hace manifiesta desde la adolescencia*”.

Afirma que es evidente según el criterio de la médica tratante que su enfermedad es anterior a su nacimiento, pero evidenciándose sus problemas de salud solo en la adolescencia por lo que no puede lograr ningún grado de autonomía familiar social o laboral y necesita una persona que se haga cargo de sus necesidades.

 Manifiesta que fue calificado por Asalud Colpensiones mediante dictamen No. 201473180kk del 28 de septiembre de 2014 otorgándole una pérdida de capacidad laboral del 54.35% de origen común y con fecha de estructuración del 05 de septiembre de 2011.

 Aduce que para la calificación de invalidez el médico calificador de Asalud Ltda tuvo en cuenta las historias clínicas del 6 de agosto de 2014, 7 de julio de 2014, 5 de septiembre de 2011 todas por psiquiatría y del 27 de agosto de 2013 por medicina laboral.

Resalta que la historia clínica del 6 de agosto de 2014, tenida en cuenta por el médico calificador y resumida en el dictamen mencionado expresa “*paciente con esquizofrenia indiferenciada, alucinaciones auditivas y visuales complejas; la enfermedad es un problema de neurodesarrollo que se inicia in útero, sin embargo se manifiesta en la adolescencia o en la adultez temprana; Dx Esquizofrenia indiferencia*”.

 Indica que la calificación no fue apelada por falta de adecuada asesoría, pues su hermana Liliana Amparo Tovar Arias al notar más del 50 % de la pérdida de capacidad laboral creyó que ya se había analizado toda la historia clínica por parte del medicó calificador.

 Señala que al conocer que la fecha de estructuración no guardaba relación con la enfermedad natural de la F203 esquizofrenia paranoide, su hermana Lilian Amparo Tovar el 25 de noviembre bajo el radicado No. 2015- 11376036 solicitó ante Colpensiones nueva cita de calificación de invalidez, pero Asalud Ltda., a través del médico calificador decidió no realizarla, por el hecho de existir una calificación superior al 50% de PCL.

 Agrega que para el año 2016 intentó una nueva cita de calificación de invalidez pero la entidad accionada no autorizó la calificación puesto que ya existe dictamen de pérdida de capacidad laboral.

Asegura que se están vulnerando sus derechos en relación a la integridad de la calificación de invalidez, al desconocer por parte del médico calificador el origen natural de la patología Esquizofrenia Paranoide, así como los argumentos médicos dados por la médica tratante.

Refiere que el señor Manuel Antonio Agudelo García quien falleció el 14 de junio de 1994, era su padre, siempre lo proveyó con todo lo necesario para una vida digna cumpliendo su labor como padre de familia responsable y después de su deceso la pensión de sobreviviente quedó en cabeza de su madre y esposa del causante Mirian Arias Tejada, él y su hermano, tal como se evidencia en la resolución No. 134 del 30 de enero de 1995 emitida por el ISS.

Indica que al cumplir 18 años, la pensión de sobreviviente de su padre le fue suspendida y quedó en un 100% en cabeza de su madre Mirian Arias Tejada, quien procuró su sostenimiento hasta el 20 de agosto de 2014 momento en el que ella falleció, por ello, en la actualidad él depende de un tercero ya que nunca pudo laborar ni ser independiente.

Por último agrega, que le fue violado su derecho al debido proceso, calificación integral, dignidad humana y reconocimiento como una persona con discapacidad desde su nacimiento, por parte del médico calificador de ASALUD, ya que no tuvo en cuenta la totalidad de la historia clínica al momento de emitir la calificación de pérdida de capacidad laboral aun estando la misma relacionada con el dictamen de PCL emitido, negando así la posibilidad de obtener una calificación acorde a su situación natural y real de salud.

Por lo anterior solicita, sean tutelados los derechos deprecados y en consecuencia, se declare la nulidad del dictamen de pérdida de capacidad laboral No. 201473180kk del 28 de septiembre de 2014 por medio del cual ASALUD S.A y Colpensiones lo calificó, igualmente se ordene a Colpensiones realizar una nueva calificación de invalidez teniendo en cuenta la historia clínica completa donde se evidencia que su enfermedad es de nacimiento.

#### Contestación de la demanda

La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones en la contestación allegada el 13 de julio de 2017 indicó que mediante oficio del 12 de julio de 2017 con radicado BZ 2017\_7129401, debidamente notificado, se le informó al accionante sobre su pérdida de capacidad laboral.

Señala que el señor Juan Manuel Agudelo Arias fue calificado el 28 de septiembre de 2014, mediante dictamen No. 201473180kk determinando una pérdida de capacidad laboral en un porcentaje del 54.35% estructurada el 5 de septiembre de 2011, y toda vez que no presentó escrito de inconformidad en su debida oportunidad, es decir, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación del dictamen éste adquirió firmeza y contra el mismo no procede recurso alguno, solo la vía de la jurisdicción ordinaria.

 Aclara que el dictamen no es un acto administrativo por lo tanto no es procedente pretender su nulidad.

 Indica igualmente, que la acción de tutela no es procedente cuando existen otros medios de defensa judiciales, por lo tanto si el accionante presenta desacuerdo con lo resuelto debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no reclamar vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial; y en este caso en concordancia con el numeral 4 articulo 2 del Código Procesal del Trabajo, toda controversia que se genere entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras deberá ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral.

#### Providencia impugnada

La Jueza de primer grado no concedió el amparo constitucional invocado, argumentando que para debatir el motivo de inconformidad respecto a la decisión de primera instancia el peticionario debió acudir primero a la vía administrativa ante la entidad o el fondo de pensiones correspondiente, interponiendo los recursos de ley y en caso de ser desfavorable la decisión recurrir a la vía judicial, esto es la jurisdicción laboral, de conformidad con el principio de subsidiariedad, para que a través de un trámite ordinario debatiera lo pretendido.

Señaló que si bien la acción de tutela se puede interponer en todo momento, la Corte Constitucional ha entendido pacíficamente que la misma se debe interponer en un término racional y oportuno, lo que en este caso no ocurrió pues el acto que se ataca fue proferido en el año 2014, dejando transcurrir en silencio el término para controvertir la decisión y solo ahora, tres años después el accionante decide acudir a la jurisdicción constitucional en procura de la protección de los derechos fundamentales, sin que exista razón aparente para tal demora.

#### Impugnación

El apoderado judicial del actor impugnó el fallo de tutela, señalando que La Corte Constitucional en sentencia T-158 de 2006 contempló la excepción al principio de inmediatez, bajo las siguientes circunstancias específicas: *“i) que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que pese a que el hecho que la originó la primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual, ii) que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física entre otros”*

Indica que en este caso se cumplen los presupuestos establecidos en la rememorada sentencia T 158 del año 2016, toda vez que, la vulneración ha persistido durante todo este tiempo, tanto es así, que su representado no puede acceder a la gracia pensional toda vez que el dictamen no estableció la fecha de estructuración que correspondía para ese caso concreto, con base en la jurisprudencia citada, insistiendo en que la Ad quo hizo caso omiso a dicha jurisprudencia.

Refiere que es cierto que el señor Juan Manuel Agudelo puede acudir a la Junta Regional para acceder a la calificación, sin embargo, tendría que cancelar los honorarios respectivos ante la junta ( 1 SMLMV), los cuales no está en condiciones de sufragar ya que no recibe ninguna clase de emolumento, teniendo que subsistir con la ayuda de su hermana.

Señala que el mismo argumento nugatorio por parte de Colpensiones, para calificar nuevamente a su representado, lo usaría la Junta Regional, por ende tampoco hay garantía de poder acceder a esa nueva calificación, sumado al hecho de que en caso de presentar inconformidad, para poder presentar el recurso de apelación se debería pagar otros honorarios ante la junta Nacional sin perjuicio de los gastos correspondientes para asistir a una hipotética cita de calificación en Bogotá, siendo eso una carga exagerada que no está en condiciones de asumir su defendido.

 Aduce que cuando el señor Juan Manuel Agudelo cumplió 18 años la pensión de sobrevivientes le fue suspendida y quedó en un 100% en cabeza de su madre, quien hasta el momento de su fallecimiento (agosto 20 de 2014) la utilizó para el sostenimiento de él.

 Reitera que el médico de Asalud violó los derechos fundamentales del actor al no tener en cuenta la totalidad de la historia clínica al momento de emitir la calificación de pérdida de capacidad laboral, negando así la posibilidad de obtener una calificación acorde a su situación natural y real de salud, por lo tanto, es incomprensible la exigencia desmesurada que la jueza hace a su representado de acceder a la jurisdicción ordinaria sometiéndola a las penurias y desgaste que dicho proceso exige y como quiera que su situación es insoportable, amerita una protección constitucional de manera urgente.

#### Consideraciones

* 1. **Problema jurídico por resolver**

¿Es procedente la acción de tutela para ordenar una nueva calificación para establecer la fecha de estructuración de la invalidez? En caso afirmativo, ¿se encuentra el actor en las circunstancias de hecho que lo permitan?

* 1. **Excepción al principio de inmediatez.**

La Corte Constitucional se ha referido a dos situaciones específicas que el Juez Constitucional debe verificar en cada caso concreto para justificar un largo periodo de tiempo transcurrido entre la ocurrencia del hecho que genera la vulneración y la interposición de la acción Constitucional, en sentencia T-158 de 2006 ha indicado:

*“Por ello, forma parte de los elementos que conforman la vulneración o amenaza de los derechos constitucionales que se alega en una acción de tutela, la razonabilidad del tiempo transcurrido entre la ocurrencia del hecho u omisión que configura la vulneración o amenaza y el momento en que esto se pone en conocimiento del juez de tutela o autoridad pertinente. Incluso, la real configuración de una trasgresión a los derechos fundamentales se pone en duda cuando la demanda de tutela se interpone en un momento demasiado alejado de la ocurrencia del hecho que supuestamente la generó.*

*De hecho, de la jurisprudencia de esta Corporación se puede derivar que solamente es aceptable un extenso espacio de tiempo transcurrido entre el hecho que genera la vulneración y la presentación de la acción de tutela bajo dos circunstancias específicas: (i) Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual. Y (ii) que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.*

**5.3 Procedencia de la acción de tutela frente a la calificación de pérdida de la capacidad laboral**

Al ser la calificación por pérdida de capacidad laboral una prestación derivada del sistema de seguridad social, 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 casos claros que corresponde conocer a la jurisdicción ordinaria laboral, según la regla de competencia definida por el artículo 2º del Estatuto Procesal del Trabajo. Por lo tanto, en principio el accionante que pretenda obtener por la vía constitucional una calificación de pérdida de capacidad laboral, cuenta con otro medio judicial específico e idóneo para proteger sus derechos.

No obstante, la Corte Constitucional ha considerado que, pese a no cuestionarse la estricta idoneidad de la acción laboral para producir los mismos efectos perseguidos en la acción de tutela, se presentan casos en las que las circunstancias especiales y situaciones apremiantes del actor, merecen especial atención del Estado, siendo posible amparar los derechos fundamentales por la vía expedita, lo que resulta en una aplicación excepcional de la procedencia del amparo constitucional, tal como lo expresó en la sentencia T-150 de 2013, Magistrado Ponente Alexei Julio Estrada:

*“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 subsidiaridad. 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.*

*(…)En consecuencia a todo lo expuesto, la acción de tutela que pretende resolver una controversia relacionada a la calificación de pérdida de capacidad laboral resulta procedente siempre y cuando, se demuestre que se está ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable o se determine que el mecanismo natural del asunto no resulte idóneo o eficaz para el caso concreto. Finalmente, el amparo de la acción constitucional puede darse de forma definitiva o transitoria dependiendo de las circunstancias que rodeen el asunto en estudio.”*

**5.4 Del debido proceso con relación a la fecha de estructuración de la invalidez**

La Corte Constitucional en su amplia jurisprudencia ha ordenado la emisión de un nuevo dictamen, motivado en el caso de que por una vulneración al debido proceso por parte de la autoridad encargada de emitir el dictamen, debe dejarse sin efecto parcialmente la calificación, para ser reemplazada con la ordenada por el Alto Tribunal, cuando no valoró íntegramente la historia clínica y ocupacional para determinar la fecha de estructuración de la invalidez. De esta manera, lo consideró en la sentencia T-713 de 2014, Magistrada Ponente Gloria Stella Ortiz Delgado:

*“En ese sentido, la calificación integral de la invalidez, de la que hace parte la fecha de estructuración, deberá tener en cuenta los aspectos funcionales, biológicos, psíquicos y sociales del ser humano, pues la finalidad es determinar el momento en que una persona no puede seguir ofreciendo su fuerza laboral por la disminución de sus capacidades físicas e intelectuales.*

*De esta misma manera lo ha manifestado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para quien una persona es inválida “… desde el día en que le sea imposible procurarse los medios económicos de subsistencia.” situación que no puede ser ajena a la valoración probatoria integral que deben realizar los expertos.*

 *Así las cosas, es razonable exigir una valoración integral de todos los aspectos clínicos, y laborales que rodean al calificado, al momento de establecer la fecha de estructuración de la invalidez, debido al impacto que tal decisión tiene sobre el derecho a la seguridad social, lo que determina su relevancia constitucional. (…)*

*El contenido del derecho fundamental al debido proceso en el procedimiento de calificación de invalidez implica: i) Que el trámite de la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral debe realizarse cuando las entidades competentes hayan culminado el tratamiento y rehabilitación integral o se compruebe la imposibilidad de su continuación; ii) La valoración del estado de salud de la calificada debe ser completa e integral, puesto que las juntas deberán proceder a realizar examen físico correspondiente, y al sustanciar y elaborar el respectivo dictamen deben tener en cuenta todos los aspectos médicos consignados en la historia clínica y ocupacional del paciente; iii) Las decisiones adoptadas por las Juntas, si bien no constituyen actos administrativos, deben ser debidamente motivados, con explicación y justificación del diagnóstico clínico de carácter técnico científico, soportado en la historia clínica y ocupacional del paciente; iv) Plena observancia a los pacientes de sus derechos de defensa y contradicción en todo el trámite surtido ante la Junta, que se materializa en la posibilidad de controvertir la calificación o valoración médica relativa a la disminución de su capacidad laboral.”*

**5.5 Causas de la Esquizofrenia de acuerdo a la Organización Mundial de la Salud**

Teniendo en cuenta que el Consejo de Estado en fallo de tutela bajo radicado 11001-03-15-000-2015-01932-01, MP Roberto Augusto Serrato Valdés, ha indicado entre otras cosas que el Juez puede valerse de la literatura médica impresa o en páginas web de reconocida trayectoria e idoneidad que le permitan obtener ilustración de un tema específico que se discuta procesalmente, no como un medio probatorio independiente, sino como una guía, ya que no reemplazan las pruebas obrantes en el proceso, pero sí sirven como criterio hermenéutico de interpretación, este despacho consultó varias páginas web a con el fin de ilustrarse acerca del origen de la esquizofrenia encontrando que La Organización Mundial de la Salud en cuanto a las causas de la Esquizofrenia ha señalado que:

*“En las investigaciones no se ha identificado un único factor. Se considera que la esquizofrenia puede estar provocada por la interacción entre la genética y una serie de factores ambientales”*[[1]](#footnote-1)

Igualmente, en google académico (página que contiene artículos indexados) se encontró un trabajo de investigación presentado en la Universidad de Salamanca España–Facultad Psicología – donde se indica que la esquizofrenia es una enfermedad que se desarrolla en la vida intrauterina; puntualmente señala:

*“Teoría del trastorno del desarrollo neurológico*

***La esquizofrenia es un trastorno del neurodesarrollo, lo que se sustenta en alteraciones del desarrollo cerebral en la vida intrauterina junto a la ausencia de gliosis.*** *Sharma y Antonova (2003) plantean que la lesión primaria cerebral tendría lugar durante el desarrollo del cerebro, mucho antes de que la enfermedad se manifieste. Así, alteraciones descritas en la esquizofrenia, como una disminución de la densidad neuronal en el hipocampo y la corteza entorrinal y otras alteraciones en la citoarquitectura, podrían estar en relación con déficits en los procesos de neurodesarrollo que se manifiestan en la edad adulta”****[[2]](#footnote-2)*** *(Negrilla fuera de texto )*

 La Décima revisión de la Clasificación Internacional de las Enfermedades, CIE-10, de la Organización Mundial de la Salud, OMS, hizo referencia a la definición de la esquizofrenia diferencial indicando los criterios que se tienen en cuenta para diagnosticarla y sus principales características, así:

***F20.3 Esquizofrenia indiferenciada***

*Conjunto de trastornos que satisfacen las pautas generales para el diagnóstico de esquizofrenia (ver la introducción a F20) pero que no se ajustan a ninguno de los tipos F20.0-F20.2 o presentan rasgos de más de uno de ellos, sin que haya un claro predominio de uno en particular. Esta categoría deberá utilizarse únicamente para los cuadros psicóticos (excluyendo, pues, a la esquizofrenia residual, F20.5, y a la depresión postesquizofrénica, F20.4) y sólo después de haber intentado clasificar el cuadro clínico en alguna de las tres categorías precedentes.*

***Pautas para el diagnóstico***

***a)*** *Satisfacen las pautas para el diagnóstico de esquizofrenia.****b)*** *No satisfacen las pautas de los tipos catatónico, hebefrénico o paranoide.****c)*** *No reúnen las pautas para la esquizofrenia residual o la depresión postesquizofrénica.*

*Incluye: Esquizofrenia atípica” [[3]](#footnote-3)*

**5.6 Caso concreto**

En el caso que ocupa a atención de la Sala, se acude al mecanismo constitucional con el objetivo de que se protejan los derechos fundamentales, a la seguridad social, a la salud, a la vida digna, del señor Juan Manuel Agudelo Arias, presuntamente vulnerados por Colpensiones, por medio de Asalud Ltda. (entidad contratada por Colpensiones), ya que al momento de emitir la calificación de pérdida de capacidad laboral, el médico calificador no tuvo en cuenta la totalidad de la historia clínica, ni el origen natural de la patología esquizofrenia indiferenciada, ni los argumentos dados por la médica tratante.

A efectos de establecer la procedencia de esta acción de tutela y si hay lugar al deprecado amparo, la Sala considera necesario analizar las condiciones materiales del accionante.

El Señor Juan Manuel Agudelo Arias tiene 35 años, presenta un cuadro patológico que lo califica con una pérdida de capacidad laboral del 54.35%, en razón a que padece esquizofrenia indiferenciada. Su padre, quien lo proveía con todo lo necesario, falleció el 14 de junio de 1994, cuando el actor tenía 12 años, por lo que gozó de la pensión de sobrevivientes hasta que cumplió 18 años, momento en el cual el 100% de dicha prestación quedó en cabeza de su madre Marian Arias Tejada, quien procuró su cuidado y sostenimiento hasta el día 20 de agosto de 2014, fecha de su deceso, quedando el actor a sus 32 años a merced de su hermana Lilian Amparo Tovar Arias, ya que este es incapaz de auto sostenerse y tener una vida autónoma e individual, tal como consta en la historia clínica del 7 de septiembre de 2013 (fls. 34 y 35).

Colpensiones no desvirtuó el hecho de que el actor ha dependido siempre de un tercero, no posee ningún bien, ni cuenta con una entrada de dinero para su manutención, como tampoco el hecho de que su hermana Liliana Amparo Tovar es quien procura su sostenimiento, por lo que se tiene como cierta la dependencia económica de este.

De acuerdo al precedente jurisprudencial expuesto con antelación, es obligación de las diferentes entidades encargadas de emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral, observar en todas sus actuaciones el debido proceso, haciendo una valoración integral de las patologías del afiliado, considerando sus condiciones personales y laborales, que deben estar debidamente motivadas en la calificación.

Teniendo en cuenta lo anterior y en procura de dar solución al problema jurídico planteado se presentarán los aspectos relevantes extraídos de la documentación aportada, así:

 I. La Historia clínica presentada por el actor ante Colpensiones al momento de determinar la pérdida de capacidad laboral tiene fecha de inicio (primera consulta) el 5 de septiembre de 2011 y última consulta el día 6 de agosto de 2014.

II. En los dictámenes médicos registrados en la historia clínica del accionante el diagnóstico principal que da la médica tratante es **esquizofrenia indiferenciada.**

III. En la historia clínica del 6 de agosto de 2014 la médica tratante, Psiquiatra Katheryne Chavarro Bautista, indicó que la enfermedad que padece el señor Juan Manuel Agudelo *“es un problema de neurodesarrollo que se inicia in utero*, *sin embargo se manifiesta en la adolescencia o en la adultez temprana. La teoría tiene que ver con el déficit de migración de neuronas a nivel cerebral en estado embrionario. Tto* (SIC) *actual e indefinido con olanzapina 20 Mg día”.* (Folio 41-42 cuaderno de I instancia)

IV. El dictamen sobre la pérdida de capacidad laboral fue emitido el día 28 de septiembre de 2014 con una pérdida de capacidad laboral del 54.35% por enfermedad de origen común- **esquizofrenia** **indiferenciada** con fecha de estructuración del 5 de septiembre de 2011. (Folios 51-54).

V. En dicho dictamen no se evidencia referente alguno respecto a la situación laboral del actor, pues en el campo de “antecedentes laborales del calificado” algunos ítems están llenos con la palabra “beneficiario” y los demás vacíos. (Folio 51)

VI. En el dictamen emitido por el medicó Leonardo López Hurtado de Asalud Ltda. (entidad contratada por Colpensiones), en el espacio destinado para el sustento y motivación del mismo, el galeno se limitó a copiar y pegar un fragmento de lo consignado el día 5 de septiembre de 2011 por la médica tratante Dra. Katheryne Chavarro en la historia clínica del paciente. (Folio 53)

De lo anterior se concluye que Colpensiones (por medio de Asalud Ltda) si bien realizó la calificación del accionante a tiempo para emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral, omitió valorar algunos aspectos que son de total trascendencia a la hora de establecer la fecha de estructuración de la enfermedad.

El primer aspecto omitido es la valoración completa de la historia clínica, especialmente la del 6 de agosto de 2014, donde la psiquiatra Katheryne Chavarro Bautista señala con claridad las causas de la enfermedad que padece el actor, afirmando, que la esquizofrenia indiferenciada es un problema de neurodesarrollo que se inicia in útero.

Cabe resaltar que ésta Sala considera de gran importancia la valoración de dicho concepto para determinar la fecha de estructuración, más aun teniendo en cuenta lo transcrito en el capítulo anterior de esta providencia respeto a las causas de la esquizofrenia, pues con ello se reafirma lo dicho por la psiquiatra tratante.

Otro fundamento factico que desconoció el médico calificador de Asalud es la historia ocupacional del accionante, pues ni en los documentos aportados para la calificación, ni en el expediente existen antecedentes laborales de este, de lo que se puede inferir que el accionante nunca ha estado en capacidad para ejercer una profesión u oficio, por lo tanto, nunca ha procurado su sustento y ello es un claro mensaje de dependencia.

De otro lado, se evidencia con claridad en el dictamen emitido por Asalud Ltda la ausencia de explicación y justificación del diagnóstico, pues no basta la transcripción de la historia clínica que realizó el médico calificador para sustentar una calificación de tal trascendencia, que como se puede ver, puede llegar a afectar los derechos fundamentales de una persona. Es más, si nos atenemos a la fecha de estructuración que se dijo en el mencionado dictamen, habría que decir que la esquizofrenia apareció el 5 de septiembre de 2011 sin que tenga soporte médico alguno.

Conforme a tales consideraciones, esta Sala concluye que Colpensiones a través de Asalud Ltda. ha vulnerado los derechos al debido proceso y la seguridad social del señor Juan Manuel Agudelo, por lo que se revocara la sentencia de primer grado emitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira el 18 de julio de 2017, para en su lugar conceder el amparo deprecado.

En consecuencia, se dejará sin efectos el dictamen No. 201473180kk del 28 de septiembre de 2014 y, en su lugar, se ordenará a Colpensiones que en el término de veinte (20) días siguientes a la notificación de esta sentencia, realice por medio de Asalud Ltda. o la entidad que considere idónea, una nueva calificación de pérdida de capacidad laboral al señor Juan Manuel Agudelo Arias, en la que se establezca de manera razonada médica y científica cual es la fecha en la que al actor se le estructuró su estado incapacitante teniendo en cuenta la totalidad de su historia clínica, sus antecedentes ocupacionales, personales y familiares así como todos los criterios técnico-científicos y éticos dispuestos por el manual único de calificación de invalidez y demás normas concordantes.

En virtud de lo anterior, **la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira**, en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución

#### RESUELVE

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira el 18 de julio de 2017 dentro de la acción de tutela promovida por el señor Juan Manuel Agudelo Arias en contra de Colpensiones, por las razones expuestas en la parte motiva. En consecuencia,

**SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS** el dictamen de Calificación de pérdida de Capacidad Laboral No. 201473180kk del 28 de septiembre de 2014 y **ORDENAR** a Colpensiones que en el término de veinte (20) días siguientes a la notificación de esta sentencia, realice por medio de Asalud Ltda. o la entidad que considere idónea, una nueva calificación de pérdida de capacidad laboral al señor Juan Manuel Agudelo Arias, en la que se establezca de manera razonada médica y científica cual es la fecha en la que al actor se le estructuró su estado incapacitante teniendo en cuenta la totalidad de su historia clínica, sus antecedentes ocupacionales, personales y familiares así como todos los criterios técnico- científicos y éticos dispuestos por el manual único de calificación de invalidez y demás normas concordantes.

**TERCERO:** Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase

La Magistrada,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**ALONSO GAVIRIA OCAMPO**

**Secretario**

1. http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs397/es/ [↑](#footnote-ref-1)
2. <https://www.researchgate.net/profile/Felipe_Soto2/publication/235988966_Hacia_una_aplicacion_mediante_nuevas_tecnologias_del_tratamiento_psicoeducativo_familiar_en_Esquizofrenia/links/00463515429e4060d9000000.pdf> 227-228 [↑](#footnote-ref-2)
3. http://www.psicoarea.org/cie\_10.htm#20-29 [↑](#footnote-ref-3)