El siguiente es el documento presentado por el Magistrado 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 respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de 26 de junio de 2020

Radicación Nro.: 66001-31-05-002-2020-00119-01

Accionante: Maria Nancy Montoya Castañeda

Accionados: Colpensiones y la Junta Regional de Calificación de Invalidez

Proceso: Acción de Tutela

Juzgado de Origen: Juzgado Segundo Laboral del Circuito

Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / ENTIDADES ENCARGADAS DE HACERLO / PERSONAS Y ENTIDADES INTERESADAS Y A QUIENES DEBE NOTIFICARSE / PAGO DE HONORARIOS EN CASO DE IMPUGNACIÓN / DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO.**

Establece el artículo 142 del Decreto 2012… que “Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-…, 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…”

… el Decreto 1072 de 2015… precisa en el artículo 2.2.5.1.2. que “Para efectos del presente capítulo, se entenderá como personas interesadas en el dictamen y de obligatoria notificación o comunicación como mínimo las siguientes: 1. La persona objeto de dictamen o sus beneficiarios en caso de muerte. 2. La entidad promotora de salud. 3. La administradora de riegos laborales. 4. La administradora del fondo de pensiones o administradora de régimen de prima media. 5. El empleador. 6. La compañía de seguro que asuma el riesgo de invalidez, sobrevivencia y muerte”.

Respecto al cumplimiento de términos, ha sido enfática la Corte Constitucional en sostener que las dilaciones injustificadas vulneran la garantía constitucional al debido proceso, consagrado en el artículo 29 superior, que señala que "el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas"…

De acuerdo con el libelo inicial la actora reprocha de Colpensiones la omisión de sus deberes legales, como lo son el pago de honorarios a la Junta de Calificación de Invalidez y la remisión del expediente a dicho órgano con el fin de que resuelva el recurso de apelación formulado contra el dictamen rendido por aquélla en primera oportunidad.

### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

**SALA LABORAL**

**ACCIÓN DE TUTELA**

**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, veintiséis de junio de dos mil veinte

Acta N° \_\_\_\_ de 26 de junio de 2020

Procede la Sala de Decisión Laboral No 3º del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a decidir la impugnación formulada por **COLPENSIONES**  contra la sentencia proferida por Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el día 26 de mayo de 2020, dentro de la acción de tutela que le promueve la señora María Nancy Montoya Castañeda, trámite en el que fue vinculada la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE RISARALDA.**

## HECHOS QUE ORIGINARON LA ACCIÓN:

Refiere la señora María Nancy Montoya Castañeda que Colpensiones emitió dictamen de calificación en primera oportunidad del día 22 de abril de 2020; que contra el mismo fue interpuesto recurso de apelación el día 27 de abril de 2020; que a la fecha no ha sido citada para valoración por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para lo cual se requiere el pago de honorarios a dicho órgano y la remisión del expediente, actuación que no se ha surtido a pesar de que la AFP accionada cuenta con 5 días para realizar ese trámite.

Considera entonces que la omisión de la entidad accionada vulnera sus derechos fundamentes al debido proceso y la seguridad social, por lo que por esta vía reclama su protección, la cual se concreta a la orden a Colpensiones de pagar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y remitir el expediente administrativo para que se surta el recurso de apelación formulado oportunamente.

**TRÁMITE IMPARTIDO**

La acción correspondió por reparto al Juzgado Segundo Laboral del Circuito, el cual, luego de admitirla, corrió traslado a Colpensiones para que ejerciera su derecho de defensa, por el término de tres (3) días. En la misma providencia la  *a quo*  ordenó la vinculación de la Junta Regional del Calificación de Invalidez, entidad a la que le confirió el mismo lapso para pronunciarse sobre los hechos de la acción.

Oportunamente, Colpensiones se pronunció haciendo notar la improcedencia de la acción constitucional, pues considera que a la luz de las regulaciones del Código Procesal del Trabajo, las controversias suscitadas en torno al sistema de seguridad social integral generados entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras cualquiera que sea la naturaleza del la relación jurídica, corresponde conocerla a la justicia ordinaria en su especialidad laboral.

Señala también la entidad que todavía no se ha agotado el trámite administrativo y en ese orden de ideas no resulta posible involucrar al juez constitucional.

También hace un recuento normativo respecto a la calificación de la pérdida de capacidad laboral, el reconocimiento de incapacidades y el pago de los honorarios a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, para luego señalar que, en atención a que no existen en la legislación normas que determinen el tiempo estimado de respuesta en esta clase de asuntos, esa entidad reguló lo pertinente respecto a las emisiones de dictámenes de pérdida de capacidad laboral mediante resolución No 343 de 2017.

No obstante lo anterior, aclaró que el asunto objeto de estudio se relaciona con un recurso presentado el día 27 de abril de 2020, respecto al cual la entidad todavía se encuentra en tiempo (15 días) para atender su solicitud, por lo que solicita se niegue la protección reclamada.

El organismo calificador se vinculó a la litis informando que no tiene conocimiento de los hechos de la acción toda vez que el expediente no le ha sido remitido por parte de Colpensiones y que en todo caso, debido al estado de emergencia decretado por el Gobierno Nacional esa entidad suspendió actividades en cumplimiento de las medidas de cuarentena y por esa razón no podrá recibir el expediente ya que tiene sus oficinas cerradas.

Indica también que de conformidad con el Decreto 1352 de 2013 cuenta con sus propios términos y, como quiera que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, no le puede ser fulminada ninguna orden.

Posteriormente, en una nueva comunicación adiada 20 de mayo de 2020, Colpensiones indicó que en el caso de la señora María Nancy Montoya Castañeda, pudo constatar que si bien ésta presentó recurso de apelación en contra del dictamen, no obra prueba de la notificación que se efectuó del mismo a Salud Total EPS, interesada en la decisión, a quien finalmente se le notificó de la calificación el 12 de mayo de 2020, por lo que todavía están corriendo los términos para que dicha EPS se pronuncie.

Al margen de lo anterior, la AFP evidenció que no existe certeza del domicilio de la tutelante, dado que en su historia clínica reporta como ciudad de residencia Manizales, lo cual debe ser aclarado para determinar la Junta que deberá resolver el recurso formulado, siendo esta la razón por la cual no ha realizado el pago de los honorarios.

En virtud a este nuevo pronunciamiento, el juzgado de conocimiento, mediante auto de fecha 20 de mayo de 2020, requirió a la entidad para que informara el porqué había notificado a Salud Total EPS el dictamen de pérdida de capacidad laboral de la señora y por qué solicito la actualización de su datos. Al respecto Colpensiones guardó silencio.

Posteriormente, ese mismo día en otro auto instó a la accionante para que informara sobre la actualización de sus datos y la constancia de notificación solicitadas por la AFP, solicitud que atendió la actora informando que la notificación del dictamen se le hizo por correo electrónico y que su lugar de residencia se encuentra en la ciudad de Pereira

En providencia de fecha 26 de mayo de 2020, la juez de la causa amparó los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social de la señora Montoya Castañeda y ordenó a Colpensiones, que una vez se surta el traslado del dictamen a Salud Total proceda a pagar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y a realizar las gestiones pertinente para que dicha entidad resuelva el recurso de apelación formulado.

Respecto al ente calificador, dispuso su desvinculación.

Para arribar a esa decisión, la funcionaria consideró injustificada la mora en la que ha incurrido Colpensiones en el trámite adelantado por la actora, pues aunque el dictamen de calificación fue realizado el 27 de abril de 2020, solo hasta el 12 de mayo de 2020 procedió a notificar y darle traslado a la Nueva EPS (sic).

Inconforme con la decisión, Colpensiones trajo a colación iguales argumentos a los expuestos al momento de dar respuesta a la demanda.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

El asunto bajo análisis plantea a la Sala los siguientes lo problemas jurídicos:

***¿Vulnera Colpensiones los derechos fundamentales al debido proceso y la Seguridad Social, al no pagar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y la remisión del expediente cuando aún se encuentra en término el traslado del dictamen de pérdida de capacidad laboral a la EPS a la que se encuentra afiliada la accionante?***

Antes de abordar los interrogantes formulados, cabe recordar que el artículo 86 de la Constitución Nacional consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas cuando resulten amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

**1. DE LA APELACIÓN DE LA CALIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL REALIZADA POR LAS AFPS.**

Establece el artículo 142 del Decreto 2012, que modificó el artículo 41 de la ley 100 de 1993 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*”.

Ahora, el Decreto 1352 de 2003, “*Por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y se dictan otras disposiciones*”, artículo 2º señala que son personas interesadas en el dictamen y de obligatoria notificación o comunicación como mínimo a) La persona objeto de dictamen o sus beneficiarios en caso de muerte. b) La Entidad Promotora de Salud. c) La Administradora de Riegos Laborales. d). La Administradora del Fondo de Pensiones o Administradora de Régimen de Prima Media. e). El Empleador y f) La Compañía de Seguro que asuma el riesgo de invalidez, sobrevivencia y muerte.

A su vez, el Decreto 1072 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo”, también precisa en el artículo 2.2.5.1.2. que “*Para efectos del presente capítulo, se entenderá como personas interesadas en el dictamen y de obligatoria notificación o comunicación como mínimo las siguientes: 1. La persona objeto de dictamen o sus beneficiarios en caso de muerte. 2. La entidad promotora de salud. 3. La administradora de riegos laborales. 4. La administradora del fondo de pensiones o administradora de régimen de prima media. 5. El empleador. 6. La compañía de seguro que asuma el riesgo de invalidez, sobrevivencia y muerte”*.

**2. DEL CUMPLIMIENTO DE TÉRMINOS LEGALES Y JUDICIALES**

Respecto al cumplimiento de términos, ha sido enfática la Corte Constitucional en sostener que las dilaciones injustificadas vulneran la garantía constitucional al debido proceso, consagrado en el artículo 29 superior, que señala que *"el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas",*  lo cual indica que tanto las autoridades judiciales como las administrativas, deben actuar respetando y garantizando el ejercicio del derecho de defensa, dentro de los procedimientos diseñados por el legislador.

Al respecto dijo esa Alta Magistratura en sentencia T-259 de 2017 que:

“Teniendo en cuenta que este derecho hace referencia al comportamiento que deben adoptar las autoridades administrativas en ejercicio de sus funciones con el fin de garantizar los derechos de las personas que  puedan resultar afectados por sus decisiones, la jurisprudencia de esta Corporación[[18]](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-259-17.htm" \l "_ftn18" \o ") ha indicado que “*hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a****que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas,****(iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”.****[[19]](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-259-17.htm" \l "_ftn19" \o ")***(Énfasis agregado)

*Sin embargo, en Sentencia C-089 de 2011 esta Corporación señaló que las garantías en el derecho al debido proceso se dividen en dos (2), a saber, en previas y posteriores.****Las garantías mínimas previas****son aquellas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, como por ejemplo: (i) el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, (ii) el juez natural, (iii) el derecho de defensa, (iv) la razonabilidad de los plazos y (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras y,****las garantías mínimas posteriores****se refieren a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de una decisión administrativa, a través de los recursos previstos en la vía gubernativa y la jurisdicción contenciosa administrativa”*.

**3. CASO CONCRETO**

De acuerdo con el libelo inicial la actora reprocha de Colpensiones la omisión de sus deberes legales, como lo son el pago de honorarios a la Junta de Calificación de Invalidez y la remisión del expediente a dicho órgano con el fin de que resuelva el recurso de apelación formulado contra el dictamen rendido por aquélla en primera oportunidad.

Al respecto, de acuerdo con el relato fáctico y la respuesta que dio la actora al requerimiento efectuado por el Juzgado, se tiene que, según su versión, el dictamen de fecha 22 de abril de 2020, le fue notificado al día siguiente por correo electrónico y que el día 27 de igual mes y año presentó, a través del aplicativo dispuesto por Colpensiones, el recurso de apelación.

Colpensiones a su turno señala que no tiene registro de haber notificado el referido dictamen; no obstante reconoce que la demandante recurrió la valoración en la fecha referida en la acción.

Ahora, hay noticia en el proceso que el mismo día en que le fue comunicada a la AFP accionada de la iniciación de la tutela procedió a realizar la notificación del dictamen a la EPS Salud Total, entidad que contaba con el término de diez (10) días para pronunciarse, los cuales vencían el 27 de mayo de 2020.

En ese orden de ideas, para cuando se presentó la acción –5 de mayo de 2020– y se profirió la decisión de primer grado –26 de mayo de 2020–, Colpensiones no estaba aún en la obligación de cancelar los honorarios ni remitir el expediente a la Junta de Calificación de Invalidez, por lo que no le asiste razón a la accionante sobre este punto.

Sin embargo, no puede pasar la Sala por alto que la entidad sí se encontraba en mora de notificar a la EPS de la accionante el dictamen rendido el 22 de abril de 2020, lo cual hizo solo hasta el 12 de mayo de 2020, fecha en la que tuvo conocimiento de la solicitud de protección incoada por la accionante, fue precisamente esta actuación la que restableció el derecho al debido proceso del cual es titular la señora Montoya Castañeda, pero no con fundamento en los hechos narrados por ésta, sino por la demora en que se había incurrido al notificar a todos los interesados.

En consideración con ello, debió la juez de primer grado evidenciar esta situación para así, no proceder a amparar las garantías fundamentales al debido proceso y a la seguridad social sino declarar el hecho superado por carencia actual del objeto.

Tampoco había lugar a imponer ordenes futuras a Colpensiones, no sólo porque la acción de tutela fue concebida como un mecanismo excepcional de protección al que se acude cuando se está frente a un riego cierto y concreto generado por la actuación u omisión de la administración y no por la sola suposición de su ocurrencia, sino porque la actora no ha aclarado a la entidad cuál es su lugar de residencia, situación que debe ser dilucidada con el fin de establecer a qué órgano calificador debe ser remitida la alzada, de conformidad con lo previsto en el artículo parágrafo 1º del artículo 28 del Decreto 1352 de 2013.

Se afirma lo anterior porque aún cuando la demandante manifestó al juzgado, al momento de atender su requerimiento, que el lugar de su residencia es la ciudad de Pereira, no aportó la dirección de esta sino del sitio donde recibe notificaciones –calle 19 #7-75 oficina 611 Edificio Braulio Londoño-, que parece ser la dirección de una oficina de abogados, pues no otra cosa explica que como correo electrónico de notificaciones también anuncie el de [pl.asesoresjurídicos@gmail.com](mailto:pl.asesoresjurídicos@gmail.com). (archivo RESPUESTA REQUERIMIENTO ACCIONANTE, expediente virtual).

Dicho esto, le corresponde a la actora aclarar la situación ante la entidad accionada, para que pueda esta continuar con el trámite pertinente, dado que la competencia de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez no se fija al capricho del calificado, sino conforme las previsiones de la norma citada en precedencia.

De acuerdo con lo expuesto, habrán de revocarse los ordinales PRIMERO, SEGUNDO y TERCERO de la decisión de primer grado, para en su lugar declarar la carencia actual del objeto por hecho superado, respecto a la tardanza de Colpensiones en notificar a los interesados el dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado a la señora María Nancy Montoya Castañeda.

Así mismo, negará la protección reclamada por la actora en relación con los hechos de la demanda, toda vez que se evidenció que no existe vulneración de garantías fundamentales por parte de esa entidad.

En virtud de lo anterior, la **Sala de Decisión Laboral No 3º del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** los ORDINALES **PRIMERO,** **SEGUNDO** y **TERCERO** de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito el 26 de mayo de 2020, para en su lugar **DECLARAR** la carencia actual del objeto por hecho superado, en relación con la vulneración del debido proceso, representado en la mora en la que incurrió Colpensiones al notificar a los interesados el dictamen de pérdida de capacidad de la señora María Nancy Montoya Castañeda.

**NEGAR** el amparo solicitado con la presente acción, por la señora **MARÍA NANCY MONTOYA CASTAÑEDA.**

**SEGUNDO: CONFIRMAR**  en todo lo demás la providencia impugnada.

**TERCERO: NOTIFICAR** a las partes por el medio más expedito.

**CUARTO: ENVIAR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez finalicen las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura en atención a la pandemia mundial por el COVID-19.

**Notifíquese y Cúmplase.**

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Magistrada Magistrada

Impedida