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.

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / DEBIDO PROCESO / IMPUGNACIÓN CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / OPORTUNIDAD PARA PRESENTARLA / SE ENTIENDE OPORTUNA EL DÍA DE INCORPORACIÓN AL CORREO / LEY 962 DE 2005.**

El caso concreto se reduce a determinar si la inconformidad propuesta por el señor Luis Fernando Marín Valencia frente al dictamen de pérdida de capacidad laboral de Colpensiones…, notificado el 12 de enero de 2021, fue o no extemporáneo al tenor del artículo 41 de la Ley 100 de 1993

Como se determina en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la eficacia de los mecanismos ordinarios de defensa debe apreciarse en cada caso concreto, en cuanto a su idoneidad y eficacia.

En el sub lite el proceso laboral no resulta idóneo ni eficaz para la defensa de los intereses en juego, teniendo en cuenta que no se está controvirtiendo el resultado definitivo de un dictamen de pérdida de capacidad laboral, sino la oportunidad de un recurso…

… la notificación en este caso se efectuó el día 12 de enero de este año, por lo tanto, el término reseñado finiquitó el día 26 del mismo mes.

Al día siguiente se recibió en las instalaciones de Colpensiones a través de empresa de correo, el documento donde el interesado manifestaba informidad con el dictamen, motivo por el que se tuvo por extemporáneo.

Está demostrado en el proceso la voluntad del interesado en radicar el documento de inconformidad el día 26, presentándose como obstáculo, que la página web de la entidad en esa data no funcionaba correctamente. Así se demuestra con pantallazo aportada por el actor…

De otro lado, no puede desconocerse el artículo 10 de la Ley 962 de 2005 que en su parte pertinente señala: “Las peticiones de los administrados o usuarios se entenderán presentadas el día de incorporación al correo, pero para efectos del cómputo del término de respuesta, se entenderán radicadas el día en que efectivamente el documento llegue a la entidad y no el día de su incorporación al correo”.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Ponente: **CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

Pereira, dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021)

 Acta N° 284 de 18-06-2021

 Sentencia: TSP. ST2-0188-2021

 Referencia: 66001311000120210011601

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el extremo accionante contra la sentencia del **14 de abril de 2021** proferido por el **Juzgado Primero de Familia de Pereira.**

**ANTECEDENTES**

**1. La demanda:** Expresa el accionante, luego de exponer sus antecedentes personales y laborales, así como sus quebrantos de salud, que el día 12 de enero de 2021 se le notificó por parte de Colpensiones, calificación de pérdida de capacidad laboral que la estableció en 40,20%.

Ante la imposibilidad de acudir a las oficinas de la entidad por las consecuencias de salubridad causadas por la pandemia Covid-19, el día 26 de ese mismo mes intentó radicar memorial de inconformidad frente a la calificación, a través de la página web; no obstante, se encontró con que ese medio virtual no funcionaba. Procedió entonces a presentar el recurso remitiéndolo a través de correo electrónico en esa misma fecha, y por correo físico, siendo recibido el día siguiente.

Posteriormente, Colpensiones tuvo por presentado el recurso del día 27 de enero, calificándolo de extemporáneo, decisión de la entidad pensional que califica el accionante como desconocedora de sus derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso administrativo. Depreca, en consecuencia, se ordene a la accionada tener por radicado el recurso el día 26.

**2. Trámite:** En auto de fecha 5 de abril de 2021 la *a quo* avocó el conocimiento de la acción y ordenó la vinculación de los siguientes funcionarios de Colpensiones: Gerente, Directora de Atención y Servicio, Directora de Medicina Laboral, Gerente Nacional de Defensa Judicial y Directora de Acciones Constitucionales[[1]](#footnote-1). También dispuso vincular a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda.

Al tenor del artículo 41 de la ley 100 de 1993 y elartículo 43 del Decreto 1352 de 2013, en su informe **COLPENSIONES** sostuvo su decisión de extemporaneidad, porque el escrito de inconformidad se presentó por el actor luego de los 10 días siguientes a su notificación, según señala esa normatividad aplicable. Estando el dictamen en firme, no puede tramitarse controversia. Alegó además la improcedencia del ruego en virtud del principio de subsidiariedad.

**3. Sentencia:** De fecha 14 de abril hogaño, tuteló los derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso administrativo y ordenó a Colpensiones, a través de la Gerencia de Determinación y la Dirección de Medicina Laboral, proceder a realizar los trámites pertinentes para efectuar el pago de los honorarios necesarios a fin de que se resuelva ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda la inconformidad manifestada por el actor.

Consideró para resolver que *“… [E]l demandante presentó la inconformidad frente al dictamen dentro del término establecido para tal fin, es decir desde el día 26 de enero de 2021 lo que inicialmente intentó efectuar a través de la página institucional de la accionada y finalmente logró realizarlo mediante la empresa de correo “Servientrega” el mismo día, por lo cual éste tiene derecho a que le sean protegidos sus derechos fundamentales de petición, a la seguridad social y al debido proceso (...) teniendo en cuenta además la emergencia sanitaria que ahora atravesamos y las dificultades tecnológicas y de desplazamiento que se presentan por tal razón.”*

De igual modo, desvinculó a la Junta Regional, al no encontrar vulneración de derechos fundamentales a su cargo[[2]](#footnote-2).

**4. Argumentos de la impugnación.** Tras iterar los mismos expuestos en el informe, alega que debió declararse la improcedencia de la acción de tutela, por la existencia mecanismos ordinarios de defensa, como los son los procedimientos contenidos en el código adjetivo laboral[[3]](#footnote-3).

Luego, sin perjuicio de la impugnación, COLPENSIONES informó el cumplimiento de la sentencia de primera instancia[[4]](#footnote-4).

**CONSIDERACIONES**

**1.** El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable. La eficacia de esos medios debe analizarse en concreto (art. 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991).

**2.** El caso concreto se reduce a determinar si la inconformidad propuesta por el señor LUIS FERNANDO MARIN VALENCIA frente al dictamen de pérdida de capacidad laboral de COLPENSIONES No. DML - 3993519 de noviembre 22 de 2020, notificado el 12 de enero de 2021, fue o no extemporáneo al tenor del artículo 41 de la Ley 100 de 1993. Ello, claro está, si para ese propósito resulta procedente la acción de tutela.

**3.** El accionante está legitimado en la causa por activa, al actuar como interesado dentro del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral aludido, y ser el titular de los derechos que se alegan vulnerados. También lo está por pasiva Colpensiones, a través de su directora de Medicina Laboral, como autoridad que atiende el caso y tuvo por extemporáneo el documento contentivo de la inconformidad.

En ese sentido, desde ya se anuncia que la sentencia impugnada se modificará para declarar improcedente el amparo también frente a la Gerencia de Determinación de Derechos de Colpensiones que, acorde con el contenido del Acuerdo 131 del 26 de abril de 2018 de esa entidad, no era la dependencia llamada a cumplir lo ordenado.

**4.** Como se determina en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la eficacia de los mecanismos ordinarios de defensa debe apreciarse en cada caso concreto, en cuanto a su idoneidad y eficacia.

En el *sub lite* el proceso laboral no resulta idóneo ni eficaz para la defensa de los intereses en juego, teniendo en cuenta que no se está controvirtiendo el resultado definitivo de un dictamen de pérdida de capacidad laboral, sino la oportunidad de un recurso o manifestación de inconformidad planteada dentro un trámite de la administración. De otro lado, al menos con base en el dictamen de primera oportunidad, es claro que el actor presenta una pérdida de capacidad laboral de 40.20% debido a sus distintos problemas de salud, por lo tanto, no se compadece el trámite laboral con la necesidad inmediata del actor.

En ese sentido, no resultan admisibles los argumentos de la accionada en cuanto pregonan la improcedencia del resguardo por la existencia de otro mecanismo de defensa judicial.

**5.** Resulta pacífico que la inconformidad frente a la calificación de pérdida de capacidad laboral elaborada por el fondo de pensiones debe ser presentada dentro de los 10 días siguientes a su notificación, para que la entidad de seguridad social remita el caso a la Junta Regional de Calificación de Invalidez (art. 41 Ley 100 de 1993) y asuma el costo de sus honorarios[[5]](#footnote-5).

También lo es que la notificación en este caso se efectuó el día 12 de enero de este año, por lo tanto, el término reseñado finiquitó el día 26 del mismo mes.

Al día siguiente se recibió en las instalaciones de COLPENSIONES a través de empresa de correo, el documento donde el interesado manifestaba informidad con el dictamen, motivo por el que se tuvo por extemporáneo.

**6.** Está demostrado en el proceso la voluntad del interesado en radicar el documento de inconformidad el día 26, presentándose como obstáculo, que la página web de la entidad en esa data no funcionaba correctamente. Así se demuestra con pantallazo aportada por el actor[[6]](#footnote-6), que no mereció pronunciamiento alguno de la accionada.

También se probó que el mismo 26 de enero, el escrito de inconformidad se remitió a los correos electrónicos: atencion@colpensiones.gov.co; tramitesmedicinalaboral@colpensiones.gov.co y [[7]](#footnote-7)contacto@colpensiones.gov.co[[8]](#footnote-8), comunicación que aparece enviada desde la cuenta misnotificacionesd1217@gmail.com de PAOLA MARCELA CALVO GARCIA.

Frente a esa remisión por medios electrónicos también guardó absoluto silencio la accionada, y no obra demostración de que le haya dado trámite, bien para admitirlo o rechazarlo. Tampoco dijo nada en el informe rendido al a quo.

En realidad, la pasiva solo se pronunció sobre el escrito que por correo físico recibió el 27 de enero[[9]](#footnote-9), y que se radicó bajo el número 2021\_845442. Fue ese radicado el que en forma exclusiva tuvo en cuenta el 03 de febrero de 2021, para calificar la inconformidad de extemporánea, sin existir pronunciamiento alguno sobre la petición que con similar objetivo se le trasmitió el día anterior por medios electrónicos.

**7.** Las anteriores pruebas impulsan a confirmar la decisión de primera instancia, pues la conducta de Colpensiones sí comprometió los derechos fundamentales del actor. Solo se pronunció sobre el escrito físico recibido el 27 de enero, pero ha guardado estratégico silencio frente a los demás intentos del actor por radicar en forma oportuna su pedido.

*“Aunque es claro que el debido proceso debe aplicarse a todos los actos de la administración, la jurisprudencia también ha considerado que sus garantían deben protegerse de manera más intensa y cuidadosa, cuando el resultado del procedimiento es el retiro de beneficios sociales o, de una manera más general, cuando dicho resultado impone condiciones más gravosas a un sujeto de especial protección constitucional”[[10]](#footnote-10).* Luego, no puede asumir el actor las consecuencias negativas del mal funcionamiento del portal web de la entidad pensional, como tampoco se encuentra un criterio justificado, que nunca enarboló la accionada, para no otorgar validez al envío realizado por el actor a través de correo electrónico.

**8.** De otro lado, no puede desconocerse el artículo 10 de la Ley 962 de 2005 que en su parte pertinente señala: “Las peticiones de los administrados o usuarios se entenderán presentadas el día de incorporación al correo, pero para efectos del cómputo del término de respuesta, se entenderán radicadas el día en que efectivamente el documento llegue a la entidad y no el día de su incorporación al correo”.

La norma en comento se encuentra vigente, como tuvo ocasión de explicarlo la Corte Constitucional en un caso con contornos fácticos similares al presente[[11]](#footnote-11), debiendo entenderse radicada la inconformidad desde la incorporación del documento a la oficina de correo físico, no en la fecha de recibido en el fondo de pensiones.

**9.** En consecuencia, debe confirmase la decisión de primera instancia como salvaguarda de los derechos fundamentales conculcados, con la modificación ya anunciado al momento de examinar la legitimación en la causa.

**DECISIÓN**

Con fundamento en lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA- SALA CIVIL – FAMILIA, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 19 de abril de 2021 proferida por el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA PEREIRA, excepto sus numerales primero y segundo de la parte resolutiva, que se precisan para señalar que la vulneración es atribuible, y la orden allí impuesta debe ser cumplida por la Directora de Medicina Laboral Ana María Ruiz Mejía, o quien haga sus veces.

En consecuencia, y frente a la Gerencia de Determinación de Derechos, también se declara improcedente la tutela.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma a la Jueza de primera instancia.

**TERCERO: ENVIAR** oportunamente, el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

El magistrado,

SIN NECESIDAD DE FIRMA*.*

*(Arts.7º, Ley 527 de 1999, 2° Decreto 806 de 2020 y 28 del Acuerdo PCJA20-11567 del C.S.J*)

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**JESÚS ALBERTO BUITRAGO DUQUE**

Conjuez

**JOAQUÍN DE JESÚS CASTAÑO RAMÍREZ,**

Conjuez

1. Archivo 02 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-1)
2. Archivo 05 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-2)
3. Archivo 07 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-3)
4. Archivo 08 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-4)
5. Cfr. Corte Constitucional- Sentencia T 043 de 2013. [↑](#footnote-ref-5)
6. Folio digital 04, del escrito introductorio, y 23 de ese mismo documento. [↑](#footnote-ref-6)
7. Folio digital 05, Ib., y 40 de ese mismo documento. [↑](#footnote-ref-7)
8. Folio digital 05, Ib., y 40 de ese mismo documento. [↑](#footnote-ref-8)
9. Ib. [↑](#footnote-ref-9)
10. Corte Constitucional. Sentencia T 044 de 2018. [↑](#footnote-ref-10)
11. C.C. Sentencia T-044 de 2018. [↑](#footnote-ref-11)