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: DEBIDO PROCESO / SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / VIÁTICOS PARA PRÁCTICA DE VALORACIÓN MÉDICA / INCLUYEN AL ACOMPAÑANTE / TIENEN REGULACIÓN LEGAL / DECRETO 1072 DE 2015.**

… la queja constitucional se planteó contra Colpensiones al negarse a conceder los viáticos del acompañante de la actora, requeridos por esta para desplazarse a la ciudad de Bogotá, para cumplir la cita por valoración médica legal programada por la Junta Nacional de Invalidez…

El artículo 2.2.5.1.32. del Decreto 1072 de 2015 dispone en su parte pertinente: “Todos los gastos que se requieran para el traslado de los integrantes de la Junta de conformidad con el presente capítulo, del afiliado, pensionado por invalidez o beneficiario objeto de dictamen, así como de su acompañante dentro o fuera de la ciudad de conformidad con el concepto médico, estarán a cargo de la entidad Administradora de Riesgos Laborales, Administradoras del Sistema General de Pensiones…”

Colpensiones reconoce esa obligación al acceder al pago de los traslados de la actora hacia la ciudad de Bogotá, empero se opone a que ese otorgamiento se extienda al de su acompañante, al no existir, supuestamente, orden médica al respecto.

Sin embargo, la Sala no encuentra de recibo tal argumento, pues de la revisión de la historia clínica de la demandante se evidencia que en consulta del 08 de julio de 2022 el médico tratante señaló que ella, paciente diagnosticada con, entre otras enfermedades, esclerosis múltiple, sufre de “limtiaicon (sic) funcional apra (sic) el desplazamiento, con ayuda de apoyo... para la deambulación (sic) y acompañamiento de segunda persona dado inestabilidad... y caídas a repetición, pendiente calificación por junta nacional en la ciudad Bogotá para el día 21-07-22- se recomienda asistencia con acompañante”. En esas condiciones sí se puede deducir la existencia de un concepto médico que establece la necesidad de que la demandante realice ese viaje con la asistencia de otra persona…”

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**PEREIRA - RISARALDA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Pereira, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Acta N° 430 de 07-09-2022

Sentencia: ST2-0304-2022

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por la parte accionada frente a la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, el 28 de julio pasado, dentro de la acción de tutela que promovió la señora Lorena María Lopera Arias contra Colpensiones, trámite al que fueron vinculados la Directora de Medicina Laboral, la Directora Documental, la Gerente de Acciones Constitucionales, el Gerente Nacional Gestión Documental, el Gerente de Atención al Afiliado y el Gerente de Defensa Judicial de esa misma entidad, así como la Junta Regional Calificación Invalidez de Risaralda, la Junta Nacional Calificación Invalidez, la EPS Salud Total y la IPS Virrey Solís.

**ANTECEDENTES**

**1.** En la demanda se narró que dentro del trámite de calificación de la pérdida de la capacidad laboral iniciado por la demandante, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, programó para el 22 de julio del 2022, fecha para valoración médico legal. El 08 de ese mismo mes la actora procedió a solicitar ante Colpensiones el reconocimiento de viáticos para poder asistir a esa cita, empero en respuesta le informaron que solo se accedería al pago de sus traslados, es decir sin los que requiera su acompañante, a pesar de que ella, en razón a su estado de salud, se moviliza en silla de ruedas y requiere de la ayuda de terceros para su desplazamiento. Agregó que no ha sido posible que se emita una orden médica en la que se indique su necesidad de asistencia pues su EPS “me niega la revisión de un especialista solo para la expedición de una historia clínica en donde se especifique, que necesito de un acompañante”.

Para obtener la protección de sus derechos al debido proceso y seguridad social, solicita se ordene a Colpensiones asumir el pago de los viáticos de su acompañante, para poder asistir a aquella valoración en la ciudad de Bogotá[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 15 de julio de este año, el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

La Junta Nacional de Invalidez manifestó que los hechos y pretensiones de la demanda involucran a otras entidades, frente a las cuales ese órgano técnico no tiene injerencia alguna[[2]](#footnote-3).

Colpensiones refirió que esa entidad, con ocasión a la solicitud de reconocimiento de viáticos elevada por la actora, procedió reservar en su favor tiquetes aéreos de ida y regreso. Sin embargo, como los traslados del acompañante no han sido ordenados por el médico tratante, resulta inviable su concesión. De otro lado, indicó que la acción de tutela es improcedente al incumplir presupuesto de la subsidiariedad, toda vez que el debate propuesto debe ser dirimido por la jurisdicción ordinaria laboral, máxime que no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable. Agregó que los jueces, incluidos los de tutela, deben propender por salvaguardar el patrimonio público[[3]](#footnote-4).

La EPS Salud Total alegó que carece de legitimación en la causa por cuanto la lesión en este caso se atribuye únicamente a Colpensiones, por cuenta de la negativa en asumir el costo de los viáticos del acompañante de la actora a pesar de que el médico general de la IPS Virrey Solís determinó que ella requiere de la asistencia de otra persona[[4]](#footnote-5).

En similares términos se pronunció la IPS Virrey Solís[[5]](#footnote-6).

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del 28 de julio de 2022, el juzgado de primera instancia accedió al amparo invocado y ordenó a la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones adelantar los trámites necesarios para cubrir los viáticos del acompañante de la actora con el fin de asistir a la valoración programada en la ciudad de Bogotá por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Decisión sustentada en que la demandante fue diagnosticada con esclerosis múltiple y según su historia clínica presenta limitaciones de locomoción y por ello su médico tratante recomendó que ella requiere de acompañante para asistir a la valoración médica laboral. Es decir que no es cierto, como lo alega Colpensiones, que este caso sea inexistente orden médica en ese sentido. Agregó que el “Decreto 1352 de 2013 claramente indica que el pago del traslado del afiliado y su acompañante debe ser pagado por la Administradora de Pensiones dentro o fuera de la ciudad, cuando haya un concepto médico, y se itera, que la misma norma no dice que debe ser el concepto de un médico especialista”.

De otro lado, se dispuso la vinculación de las demás autoridades vinculadas, al concluir que no dieron lugar a lesión alguna de derechos en este caso[[6]](#footnote-7).

**4. Impugnación:** La demandada insistió en que la acción de tutela es improcedente al concurrir otros medios de defensa judicial y en que no es viable el reconocimiento de viáticos para acompañante en este caso, al ser inexistente la orden médica que así lo disponga, a lo que agregó que según los dictámenes médico legales proferidos por esa entidad y por la Junta Regional de Invalidez de Risaralda la demandante “no requiere de apoyo de tercera persona”[[7]](#footnote-8).

**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 (art. 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991).

**2.** En el caso concreto la queja constitucional se planteó contra Colpensiones al negarse a conceder los viáticos del acompañante de la actora, requeridos por esta para desplazarse a la ciudad de Bogotá, para cumplir la cita por valoración médica legal programada por la Junta Nacional de Invalidez. La primera instancia concluyó que la demandada vulneró los derechos en este caso, al conceder tales gastos, pero exclusivamente a la demandante, pese a que existe recomendación médica acerca de la necesidad que ella tiene de trasladarse con acompañante. La recurrente alega básicamente que al no existir orden médica sobre la posibilidad de extender los viáticos al acompañante de la actora, los mismos no pueden ser otorgados y que la tutela es improcedente por incumplir el requisito de la subsidiariedad.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si resulta procedente la acción de amparo para dirimir la controversia planteada y, en caso positivo, si con su actuar la accionada vulneró los derechos fundamentales de la actora.

**3.** La señora Lorena María Lopera Arias está legitimada en la causa por activa, al ser la persona en nombre de la cual se adelanta el trámite médico legal y quien solicitó el pago de los costos de traslado, con un acompañante, hacia el lugar en que será valorada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. También está legitimada por pasiva Colpensiones, por intermedio de su Directora de Medicina Laboral, autoridad competente para resolver lo relativo al reconocimiento de los tantas veces citados viáticos.

**4.** En punto del análisis de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela, se advierte que si la petición por medio de la cual la actora solicitó el desembolso de los mencionados viáticos fue formulada el pasado 08 de julio, se puede colegir que no ha transcurrido más del término de seis meses, considerado, en principio, como proporcional para ejercer el amparo y que por lo mismo la tutela satisface el presupuesto de la inmediatez.

Respecto a la subsidiariedad es menester precisar de entrada que la actora no controvierte el resultado de la pérdida de capacidad laboral, ni reclama se le reconozca una pensión de invalidez, sobre la cual apenas le asiste alguna expectativa. Lo que en realidad reprocha es la determinación de Colpensiones de negarse a pagar los gastos de traslado de su acompañante hacia el lugar designado por la Junta Nacional de Invalidez para valorarla, es decir que le acusa de obstaculizar el trámite médico legal, caso para el cual ha sido pacífica al jurisprudencia de este Tribunal (ver entre otras sentencia ST2-0131 de 2022) en establecer que si bien el interesado cuenta en la jurisdicción laboral con otro medio para ventilar el asunto, este no resulta idóneo para proteger sus derechos al debido proceso y seguridad social, en razón que al tratarse de una persona de especial protección constitucional en atención a su estado de salud, que tiene la potencialidad de ser considerada en situación de invalidez, no se le puede someter a un proceso ordinario simplemente para que se defina si tiene derecho a que se le dé trámite adecuado a su procedimiento de calificación médica laboral, cuando de manera injustificada Colpensiones interpone barreras de acceso al mismo.

En efecto, según la historia clínica aportada (páginas 16 y siguientes, archivo 02 primera instancia) la actora cuenta con múltiples diagnósticos, por ejemplo esclerosis múltiple, hipotiroidismo, trastorno mixto de ansiedad y depresión, trastorno de insomnio, cefalea tensional, con múltiples caídas desde su propia altura debido a la pérdida de fuerza en miembros inferiores, enfermedades cuyas secuelas, según dictamen de pérdida de capacidad laboral practicado en primera instancia, en trámite de apelación ante el superior, generan una pérdida de capacidad laboral cuantificada en 46.51% (páginas 7 a 13, archivo 02 primera instancia).

**5.** Superado el análisis de procedencia, la Sala entrará a definir de fondo el asunto.

**5.1.** Tal como ha sido planteado, las partes entraron en controversia sobre si los viáticos reconocidos a la actora deben incluir o no el de su respectivo acompañante.

**5.2.** El artículo 2.2.5.1.32. del Decreto 1072 de 2015 dispone en su parte pertinente: *“Todos los gastos que se requieran para el traslado de los integrantes de la Junta de conformidad con el presente capítulo, del afiliado, pensionado por invalidez o beneficiario objeto de dictamen, así como de su acompañante dentro o fuera de la ciudad de conformidad con el concepto médico, estarán a cargo de la entidad Administradora de Riesgos Laborales, Administradoras del Sistema General de Pensiones, el empleador correspondiente, de esta manera: 1. Por la Administradora de Riesgos Laborales, la Administradora del Sistema General de Pensiones, de acuerdo si la calificación en primera oportunidad fue de origen común o laboral”.*

**5.3.** En el caso bajo estudio, Colpensiones reconoce esa obligación al acceder al pago de los traslados de la actora hacia la ciudad de Bogotá, empero se opone a que ese otorgamiento se extienda al de su acompañante, al no existir, supuestamente, orden médica al respecto.

Sin embargo, la Sala no encuentra de recibo tal argumento, pues de la revisión de la historia clínica de la demandante se evidencia que en consulta del 08 de julio de 2022 el médico tratante señaló que ella, paciente diagnosticada con, entre otras enfermedades, esclerosis múltiple, sufre de “LIMTIAICON (sic) FUNCIONAL APRA (sic) EL DESPLAZAMIENTO, CON AYUDA DE APOYO... PARA LA DEAMBULACION (sic) Y ACOMPAÑAMIENTO DE SEGUNDA PERSONA DADO INESTABILIDAD... Y CAÍDAS A REPETICIÓN, PENDIENTE CALIFICACIÓN POR JUNTA NACIONAL EN LA CIUDAD BOGOTÁ PARA EL DÍA 21-07-22- SE RECOMIENDA ASISTENCIA CON ACOMPAÑANTE”[[8]](#footnote-9). En esas condiciones sí se puede deducir la existencia de un concepto médico que establece la necesidad de que la demandante realice ese viaje con la asistencia de otra persona y por lo mismo, en aplicación del artículo 2.2.5.1.32. del Decreto 1072 de 2015 ya transcrito, la entidad debía acceder a su otorgamiento.

**5.4.** Finalmente, la Sala no comparte el alegato de la impugnante para desconocer tal obligación, basado en el hecho de que en los dictámenes médico laborales practicados sobre la accionante, se haya establecido que ella no requiere de la ayuda de terceros para realizar sus actividades de la vida diaria, como en efecto se determinó[[9]](#footnote-10), porque primero esos conceptos se rindieron sobre las funciones que de forma cotidiana debe realizar la actora, mas no sobre aquellas acciones concretas y esporádicas que requiera llevar a cabo, como para el caso, el desplazamiento a otra ciudad, en contraste con lo determinado por el médico tratante que de manera específica sí indicó la necesidad de que ella asistiera acompañada a la tantas veces mencionada cita médico legal y segundo al ser este último concepto más reciente que los aludidos dictámenes (este se rindió el 08 de julio de este año, mientras que aquellos el 22 de abril y el 23 de diciembre de 2021) quiere decir que se trata de un análisis que mide, de forma más actual, el grado de dependencia de la actora. En consecuencia, concurren elementos suficientes para que en este caso prevalezca el concepto del médico tratante.

**6.** De conformidad con lo anotado, se evidencia el acierto de lo resuelto en primera instancia por lo que la sentencia impugnada debe ser confirmada.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Confirmar el fallo de fecha y procedencia anotadas.

**SEGUNDO:** Notifíquese esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Infórmese de igual modo al juzgado de primer grado.

**TERCERO:** Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**



**ANDRÉS FERNANDO MEJÍA RESTREPO**

Conjuez



**HELMER OCAMPO LOZANO**

Conjuez

1. Documento 02 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-2)
2. Documento 05 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-3)
3. Documento 07 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-4)
4. Documento 15 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-5)
5. Documento 20 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-6)
6. Archivo 25 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-7)
7. Archivo 27 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-8)
8. Folio 21 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-9)
9. Archivos 28 y 29 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-10)