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 1º de junio de 2020

Radicación Nº: 66001-31-05-002-2020-00115-01

Accionante: Javier de Jesús Guevara Marín

Accionados: Colpensiones

Proceso: Acción de Tutela

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito

**TEMAS: DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL / TIENE CARÁCTER FUNDAMENTAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / ENTIDADES COMPETENTES / TRÁMITE LEGAL QUE DEBE CUMPLIRSE / DOCUMENTOS O EXAMENES ADICIONALES / CARGA DEL AFILIADO / INCORPORACIÓN EXTEMPORÁNEA / INFORMACIÓN COMPLETA / CARGA DE LA ENTIDAD CALIFICADORA.**

Consagrada en los artículos 48 y 49 de la Carta Política, la seguridad social ha sido reconocida en el ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental que hace posible que las personas afronten con dignidad, situaciones difíciles asociadas a contingencias regulares de la vida y por tanto, elemento esencial para la realización otros derechos de primera generación…

Conteste con ello, con la finalidad de mitigar las vicisitudes inherentes a la pérdida de la capacidad laboral, el sistema de seguridad social ha previsto diferentes tipos de prestaciones. Una de ellas es la pensión de invalidez de origen común, regulada principalmente en la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 860 de 2003. Norma que exige para la causación del derecho, entre otros requisitos, la demostración de una pérdida en la capacidad de trabajo equivalente al 50% o más, la cual debe hacerse a través del dictamen expedido por las entidades de seguridad social competentes…

El baremo para realizar dicha evaluación, corresponde al adoptado a través del Decreto 1507 de 2014 “por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional”. El procedimiento, al estatuido en el Decreto 1352 de 2013 “por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez”…

Cuando la solicitud no está acompañada de los documentos señalados en el artículo 30, el artículo 31, dispone que debe indicarse al solicitante cuáles son los documentos faltantes a través de una lista de chequeo… Se otorgará un término de treinta (30) días calendario para que allegue el expediente completo, lapso durante el cual estará suspendido el término para decidir” y que puede prorrogarse por un término igual, a solicitud del interesado antes de que venza el plazo concedido.

Vencido dicho término, se entiende que el peticionario ha desistido de su solicitud…

No se obvia que el Decreto 1352 de 2013, establece a favor de los solicitantes la posibilidad de pedir una prórroga de dicho plazo y que en principio, esto lo debió haber hecho el actor. Sin embargo, debe tenerse en consideración que la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, ha sido clara en mencionar que es deber de la administración informar a la persona afectada, los recursos que el ordenamiento le habilita para la salvaguarda de sus derechos frente a una determinada actuación administrativa; de suerte que, cuando se incumple con ello, es igualmente desproporcionado exigirle a una persona el ejercicio de esos procedimientos, sobre los cuales no se le informó tener a su disposición.

En este caso, Colpensiones no cumplió con ese deber; primero, en el oficio del 04 de julio de 2019, en el que lo requirió para que aportara la historia clínica, no le informó al actor que contaba con la posibilidad de solicitar la prórroga del plazo para la entrega oportuna de la documentación y luego, en la comunicación del 9 de agosto siguiente, en la que dispuso el cierre del trámite de calificación, tampoco le notificó la procedencia de recurso alguno.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

MAGISTRADA PONENTE:

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Pereira, primero (1º) de junio de dos mil veinte (2020)

### Acta número \_\_\_\_\_ del 01 de junio de dos mil veinte (2020)

Procede la Sala Cuarta de Decisión Laboral de este Tribunal a resolver la impugnación contra la sentencia dictada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira (Risaralda), el veintiocho (28) de abril de dos mil veinte (2020), dentro de la acción de tutela promovida por el señor **Javier de Jesús Guevara Marín** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones*,*** por la presunta violación de los derechos fundamentales de petición, a la dignidad humana, vida digna, mínimo vital y a la seguridad social, radicada bajo el nº 66001-31-05-002-2020-00115-01

1. **ANTECEDENTES**

Informa el señor Javier de Jesús Guevara Marín que se afilió al Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones desde el 02 de enero de 1995; que por ser agricultor y cabeza de familia, se encuentra afiliado al régimen subsidiado de salud a través de Medimás EPS, desde 10 de agosto de 2011; que se encuentra incapacitado para laborar debido a que padece *“[h]erida de arma de fuego ojo derecho, perdida (sic) agudeza visual, dorsalgia y parestesias, herida en oído izquierdo, y dolor articular”;* que debido sus quebrantos de salud, el 03 de abril de 2019, radicó ante Colpensiones solicitud de calificación de la pérdida de capacidad laboral; que el día 05 de diciembre de 2019, ante el requerimiento de la entidad, entregó nueva historia clínica actualizada; y que a pesar de haber elevado múltiples peticiones al ente accionado, a la fecha no le ha dado respuesta.

Considera que el silencio de la accionada vulnera sus derechos fundamentales de petición, a la dignidad humana, vida digna, mínimo vital y a la seguridad social, razón por la que a través de este mecanismo excepcional solicita la protección de dichas garantías que se concreta con la orden a Colpensiones atender su solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral y la subsiguiente expedición del dictamen correspondiente (Archivo: “20-04-2020 ACCIÓN DE TUTELA T-2020-00115.pdf).

1. TRÁMITE Y DECISIÓN DE INSTANCIA

Mediante proveído del 20 de abril de 2020, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, admitió la acción de tutela y ordenó oficiar a la entidad accionada, para que en el término de tres (3) días, se pronunciara sobre la solicitud de constitucional, allegara la pruebas que pretendiera hacer valer y ejerciera su derecho a la defensa (Archivo *“20-04-2020 AUTO ADMITE T-2020-00115.pdf).*

En dicho lapso, la Administradora Colombiana de Pensiones informó que el accionante el 03 de abril de 2019, en radicado BZ 2019\_4373147, presentó trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral; que una vez recibida la solicitud inició el proceso de validación documental, con el fin de verificar la suficiencia de la información aportada; que culminado este proceso, mediante oficio del 04 de julio de 2019, entregado con guía GA87023853341 de la empresa Domina, se requirió al solicitante para que presentara copia completa y actualizada de la historia clínica, no mayor a seis (6) meses, dentro del mes siguiente al recibo de la comunicación; que la documentación no fue aportada dentro del término legal indicado; que por esta razón la solicitud fue cerrada conforme al artículo 17 de la Ley 1755 de 2015; y que lo anterior, se notificó al accionante en oficio del 09 de agosto de 2019, entregado con la guía GA87024144792 de la empresa Domina.

 Conforme a este recuento, alegó haber obrado de forma responsable y con apego a la ley, sin vulnerar los derechos del ciudadano y en su defensa, como aspectos de derecho, aludió a los requisitos para la procedencia de la acción de tutela y al procedimiento de calificación de pérdida de capacidad laboral, solicitando finalmente, que el amparo se declare improcedente o en subsidio, se deniegue por no haber desconocido los derechos fundamentales invocados por el actor (Archivo: “*22-04-2020 RESPUESTA T-2020-00115.pdf”).*

El Juzgado cognoscente del asunto en primer grado, mediante sentencia del 28 de abril de 2020, resolvió no tutelar los derechos fundamentales invocados por Javier de Jesús Guevara Marín, al concluir que no hubo vulneración por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones. Explicó que la documentación requerida se precisa para realizarle una valoración integral de la pérdida de capacidad laboral; que la realidad de lo ocurrido fue que el actor la presentó cinco (5) meses después del término legal; y que el desistimiento aplicado por la entidad responde a la normatividad actual, por la demora del solicitante (Archivo: *“28-04-2020 SENTENCIA TUTELA T-2020-00115.pdf”*).

1. IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, el actor impugnó la sentencia solicitando que se amparen sus derechos fundamentales y en consecuencia, se ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, *“que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a iniciar el trámite respectivo para realizar la Calificación de la pérdida de capacidad laboral”* (Archivo: *“01-05-2020 IMPUGNACION T-2020-00115.pdf”).*

Con esta finalidad, en síntesis, centró sus argumentos en cuatro aspectos a saber:

(i) las condiciones socio-económicas y de salud en las que se encuentra: reiteró que pertenece al régimen subsidiado, los padecimientos que lo afectan y la ocupación referidos en el escrito inicial;

(ii) lo cuestionable de que se le obligue a reiniciar el trámite pese a que la accionada cuanta con la documentación completa para ello: apuntó que una vez fue requerido por Colpensiones para que aportara la historia clínica completa y actualizada, se dispuso a recolectarla y envió comunicados a especialistas, clínicas y entidades promotoras de salud, hasta que la reunió y el 05 de diciembre de 2019 la pudo radicar, por lo que la pasiva la tiene en su poder y no se entiende porqué se le obliga a iniciar el trámite de nuevo, exponiendo su salud pese a la cuarentena obligatoria ordenada por el gobierno nacional;

(iii) el tratamiento desigual dado al caso por el juez de primer grado: cuestionó que la entidad accionada no hubiere sido medida con el mismo racero empleado para examinar su conducta y concretamente, advirtió que la solicitud de calificación la hizo el 03 de abril de 2019 y que cuatro (4) meses después insistir en la calificación, Colpensiones dio por cerrado el caso.

(iv) la relevancia constitucional de la seguridad social y de la pérdida de capacidad laboral: invocó la sentencia SU-588 de 2016 y remató diciendo que no existía duda sobre la procedencia del amparo constitucional *“en casos de personas afectadas por enfermedades degenerativas, que están en deficientes condiciones económicas, carecen de alternativas diferentes de sostenimiento y se ven abocados a un perjuicio grave e inminente ante la ausencia de recursos para sufragar sus necesidades básicas”* (Archivo: *“01-05-2020 IMPUGNACION T-2020-00115.pdf”).*

1. ACTUACIONES EN ESTA INSTANCIA

El 01 de junio de 2020, el despacho de la magistrada ponente consultó la información disponible del accionante en el Registro Único de Afiliados (RAUF) del Sistema de Integral de la Protección Social (SISPRO), en el índice de propietarios de la Superintendencia de Notariado y Registro y en el Sisbén.

En el RUAF se indica que Javier de Jesús Guevara Marín es afiliado activo del régimen subsidiado de salud a través de Medimás EPS SAS en Mistrató (Risaralda); que es afiliado inactivo del sistema de pensiones a través de la Administradora Colombiana de Pensiones; que no reporta afiliaciones a los sistema de riesgos laborales, compensación familiar, ni cesantías; que no tiene pensiones; y que durante los años de 2015 a 2017 fue beneficiario del Fondo de Solidaridad Pensional, Subcuenta de solidaridad, Programa del subsidio al aporte en pensión (Archivo: *“01-06-2020 RUAF.pdf”)*

En el índice de propietarios de la Superintendencia de Notariado y Registro, no se encuentran bienes asociados al documento de identidad del señor Guevara Marín (Archivos: “01-06-2020 *SNR.pdf”)*

En el Sisbén III aparece que el actor pertenece al “área: rural disperso” y tiene un puntaje de 18.64 (Archivos: “01-06-2020 SISBEN.pdf”).

1. CONSIDERACIONES

**5.1. Problema jurídico para resolver.**

El asunto bajo análisis plantea a la Sala el siguiente problema jurídico:

¿Vulneró Colpensiones los derechos fundamentales del actor al archivar su expediente y no iniciar nuevamente el trámite de calificación solicitada?

**5.2. Régimen de calificación de la pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad**

Consagrada en los artículos 48 y 49 de la Carta Política, la seguridad social ha sido reconocida en el ordenamiento jurídico[[1]](#footnote-1) como un derecho constitucional fundamental que hace posible que las personas afronten con dignidad, situaciones difíciles asociadas a contingencias regulares de la vida y por tanto, elemento esencial para la realización otros derechos de primera generación y del modelo de Estado adoptado a través de la norma Superior, definido en el artículo primero (1º) como una sociedad fundada en los principios de dignidad humana, solidaridad, trabajo y prevalencia del interés general.

Conteste con ello, con la finalidad de mitigar las vicisitudes inherentes a la pérdida de la capacidad laboral, el sistema de seguridad social ha previsto diferentes tipos de prestaciones. Una de ellas es la pensión de invalidez de origen común, regulada principalmente en la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 860 de 2003. Norma que exige para la causación del derecho, entre otros requisitos, la demostración de una pérdida en la capacidad de trabajo equivalente al 50% o más, la cual debe hacerse a través del dictamen expedido por las entidades de seguridad social competentes, con apego al procedimiento y al manual adoptados en el ordenamiento jurídico para el efecto.

Las entidades que las normas sociales autorizan para efectuar la calificación de la pérdida de capacidad laboral, son las relacionadas en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Decreto-ley 019 de 2012, artículo 142. En una primera oportunidad, la determinación de dicha disminución le corresponde a la Administradora Colombiana de Pensiones, a las administradoras de riesgos laborales, a las compañías de seguros que asumen los riesgos de invalidez y muerte, y a las entidades promotoras de salud. En caso de inconformidad, con el dictamen emitido por estas entidades, la calificación la calificación debe remitirse a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, cuya decisión es apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

El baremo para realizar dicha evaluación, corresponde al adoptado a través del Decreto 1507 de 2014 “por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional”. El procedimiento, al estatuido en el Decreto 1352 de 2013 “por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez”, aplicable por analogía a las entidades que califican en primera oportunidad, como quiera que no existe regulación que gobierne el asunto.

En lo pertinente, el procedimiento estatuido por el Decreto 1352 de 2013, establece en el artículo 30, la exigencia de conformar un expediente, entre otros documentos, con la *“[c]opia completa de la historia clínica de las diferentes Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, incluyendo la historia clínica ocupacional, Entidades Promotoras de Salud, Medicina Prepagada o Médicos Generales o Especialistas que lo hayan atendido, que incluya la información antes, durante y después del acto médico, parte de la información por ejemplo debe ser la versión de los hechos por parte del usuario al momento de recibir la atención derivada del evento. (…)”*.

Cuando la solicitud no está acompañada de los documentos señalados en el artículo 30, el artículo 31, dispone que debe indicarse al solicitante cuáles son los documentos faltantes a través de una lista de chequeo, que *“será firmada por el Director Administrativo y Financiero de la junta, debe contener el número de radicado y será devuelta al solicitante, en este caso el expediente no quedará en la Junta de Calificación de Invalidez sino seguirá en custodia del solicitante. Se otorgará un término de treinta (30) días calendario para que allegue el expediente completo, lapso durante el cual estará suspendido el término para decidir”* y que puede prorrogarse por un término igual, a solicitud del interesado antes de que venza el plazo concedido.

Vencido dicho término, se entiende que el peticionario ha desistido de su solicitud *“cuando no allegue los requisitos faltantes, salvo que antes de vencer el plazo concedido radique solicitud de prórroga hasta por un término igual” y “[s]i el interesado insiste en que se radique la solicitud (…) con documentación incompleta, antes de que se declare el desistimiento, se recibirá y advertirá por escrito de las consecuencias, dándole curso al procedimiento” (ibídem).*

Radicada la solicitud, debe ser repartida dentro de los dos (2) días siguientes al médico ponente (art. 36) y una vez recibida por éste, conforme lo dispone el artículo 38: (i) debe citarse a la persona objeto de dictamen dentro de los dos (2) días siguientes (ii) a valoración que debe realizarse dentro de los diez (10) días posteriores. (iii) Dentro de los cinco (5) días hábiles postreros a la valoración del paciente, el médico ponente debe estudiar las pruebas y documentos suministrados y (iv) de considerarlo, puede solicitar la práctica de pruebas o la realización de valoraciones por especialistas, señalando el término para practicarla. (v) Recibidos los resultados de las pruebas o valoraciones solicitadas, el médico ponente debe radicar el proyecto de dictamen dentro de los dos (2) días hábiles a su recibo.

Corolario de lo anterior, se tiene que el procedimiento de calificación, respecto del manejo de la documentación, incluye dos etapas distintas de verificación. **La primera**, que es netamente formal, debe ocurrir al momento de la radicación de los documentos; instante en el cual, a través de una lista de chequeo el responsable administrativo de la entidad, debe examinar que la solicitud integre cada uno de los tipos documentales relacionados en el artículo 30 del Decreto 1352 de 2013. **La segunda**, que tiene lugar luego de la valoración médico-laboral de la persona a calificar, en la que el médico ponente debe analizar a fondo la documentación aportada, constatar su suficiencia o en su defecto, ordenar nuevas pruebas o valoraciones que le permitan efectuar una adecuada determinación de la pérdida de capacidad laboral.

En suma, la determinación de la pérdida de capacidad laboral, corresponde a un proceso con competencias y procedimientos reglados, que incluyen el cumplimiento de actividades secuenciales y términos precisos, de obligatoria observancia, conforme al mandato contenido en el artículo 29 Constitucional y sin los cuales resultaría nugatorio el acceso efectivo a las garantías sociales mencionadas, que evidentemente, mantienen un vínculo íntimo con la materialización del mínimo de derechos que le asisten a la persona en la sociedad.

**5.3. Caso concreto**

5.3.1. Examen de procedencia de la acción de tutela

**Legitimación.** El señor Javier de Jesús Guevara Marín está legitimado en la causa por activa, toda vez que es mayor de edad, actúa mediante apoderado y acusa la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición, dignidad humana, vida digna, mínimo vital y seguridad social, por el trámite dado por la adminstradora del régimen prima meda a la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral que le fue radicada.

La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones está legitimada en la causa por pasiva, habida cuenta que es una empresa industrial y comercial del Estado, organizada como entidad financiera de carácter especial que, de conformidad con el artículo 155 de la Ley 1151 de 2007, hace parte del sistema general de pensiones y tiene por objeto, la administración del régimen de prima media con prestación definida, por lo que tiene capacidad para ser parte y es la llamada a responder por la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por la actora, en caso de que la transgresión resulte demostrada, debido a que es competente la emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad, según lo regla el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 modificado.

**Inmediatez.** El requisito de inmediatez también se encuentra satisfecho, toda vez que la solicitud de calificación fue radicada el 03 de abril de 2019, se completó completada el 05 de diciembre siguiente, previo requerimiento en el mes de julio y hasta el momento de presentarse la demanda, el 20 de abril de 2020, persisten en el tiempo los hechos que generan la vulneración o amenaza de los derechos invocados.

**Subsidiariedad.** En cuanto al requisito de subsidiariedad debe considerarse que la ausencia de del dictamen de calificación laboral, compromete de manera principal y directa los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la seguridad social, que en estos eventos no cuenta con medios de defensa idóneos y eficaces, distintos a la acción de tutela.

Aunado a esto, debe observarse que aún con las escasas piezas que fueron aportadas de la historia clínica, es evidente que el actor padece algún grado discapacidad por sus diagnósticos de *“ARTROSIS” y “CEGUERA MONUCOLAR”* (Archivo: 20-04-2020 ANEXO 1 T-2020-00115.pdf, págs. 2 y 3) y a los que se suman el hecho de ser una persona de escasos recursos, según se infiere de su calidad de afiliado al sistema de salud (Archivo: “20-04-2020 3 T-2020-00115.pdf”), al igual que ser habitante del sector rural con un escaso puntaje en la base de datos del Sibén -18,64 puntos- (Archivo 01-06-2020 SISBEN.pdf). Todo lo cual, es indicativo de la condición de vulnerabilidad en que se encuentra frente al resto de la sociedad y de la necesidad de que el juez constitucional de tutela efectúe un análisis de fondo a su solicitud. En tal sentido, es claro que el presupuesto de subsidiariedad está acreditado en este caso.

5.3.2. Examen material de la vulneración de los derechos fundamentales

En el asunto bajo examen se encuentra libre de toda discusión que el 03 de abril de 2019, Javier de Jesús Guevara Marín solicitó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, que calificara en primera oportunidad su pérdida de capacidad laboral, bajo el radicado 2019\_4373147, según lo informa el comprobante en radicación visible en la página 6 del archivo *“20-04-20 ANEXO 1 T-2020-00115.pdf”.*

 La guía de envío GA87023853341 (Archivo: “22-04-2020 ANEXO 2 CONTESTACION T-2020-00115.pdf”) acredita que el 09 de julio de 2019, fue entregado el oficio BZ2019\_4373147-1894825 del 04 de julio de 2019, a través del cual Colpensiones informó al señor Guevara Marín que:

 “(…) una vez valorada la documentación aportada se estableció que es imprescindible que complemente su solicitud aportando los siguientes documentos: (…) SE SOLICITA HISTORIA CLÍNICA COMPLETA Y ACTUALIZADA CON SUS ESPECIALISTAS TRATANTES POR SU EPS, CON DIAGNOSTICO, PRONOSTICO, TRATAMIENTO Y SECUELAS NO MAYOR A 6 MESES CON SELLO Y FIRMA.

Lo invitamos para que aporte estos documentos dentro del mes siguiente al recibo de la presente comunicación, para que esta entidad pueda contar con el estudio de su solicitud. Es importante advertir de que conformidad con lo establecido en el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011, en caso en que la documentación requerida no sea allegada en el plazo previsto, Colpensiones dará cierre al trámite por desistimiento tácito” (Archivo: “22-04-2020 ANEXO 1 CONSTESTACION T-2020-115.pdf”)

La guía de envío GA87024144792 (Archivo: “*22-04-2020 ANEXO 4 CONTESTACION T-2020-00115.pdf”*) prueba que el 13 de agosto de 2019 fue entregado el oficio BZ2019\_4373147-2326266, fechado el 09 de agosto de esa misma anualidad, en el que se informó al actor el cierre de la solicitud de calificación en aplicación del artículo 17 de la Ley 1755 de 2015 (Archivo: “*22-04-2020 ANEXO 3 CONTESTACION T-2020-00115.pdf”).*

Finalmente, la comunicación y el comprobante de radicación visibles en la página 7 del archivo *“20-04-2020 ANEXO 1 T-2020-115.pdf”*, da cuenta de que el 05 de diciembre de 2019, bajo el número 2019\_16313847, el accionante radicó ante Colpensiones la historia clínica que le fue solicitada con el fin de continuar con el trámite. Sin embargo, en el plenario no existe evidencia de que la accionada hubiere realizado actuación alguna con estos documentos.

Así las cosas, *prima facie* la actuación de la Administradora Colombiana de Pensiones parece encontrarse ajustada a derecho, pues es cierto que requirió al actor para que complementara su solicitud de calificación invocando un término legal y éste no lo atendió oportunamente, ni hizo uso de la posibilidad que le permite la norma de solicitar la prórroga en el término concedido.

Pero, de otro lado, son distintos los aspectos que desvirtúan la apariencia de legalidad de ese procedimiento. Para empezar, debe considerarse que según se mencionó en el recuento normativo previo, el trámite de calificación, en su esfera procedimental, se encuentra reglado en el Decreto 1352 de 2013 y no en la Ley 1755 de 2015, que si bien consagra con cierta similitud del trámite que debe darse a las peticiones incompletas, no es idéntico y no puede equipararse.

Conforme al Decreto 1352 de 2013, la entidad calificadora está en la obligación de verificar el contenido formal de la solicitud y sus anexos desde el momento mismo de la radicación, y una vez recibida esta, le corresponde darle trámite, continuando con la valoración por medicina laboral. Luego, a quien le compete determinar la suficiencia de la información o la necesidad de ordenar otras pruebas o exámenes, es al médico ponente, una vez se surte la consulta con la persona a calificar.

Ahora bien, pese a que ninguna norma impone la obligación al peticionante de allegar la historia clínica de los últimos seis meses anteriores a la solicitud – como usualmente lo solicita la entidad de pensiones – lo cierto es que puede pensarse que ello redunda en beneficio de quien pretende la calificación, en aras a que sean tenidas en cuenta todas las patologías que lo aquejen y en ese sentido resulta plausible que, pese a que no aparezca una motivación o justificación emanada de medicina laboral, de la que se desprenda que la historia clínica está incompleta, que no está actualizada o que recibió atención por medicina especializada, la entidad requiera al peticionario para que aporte lo que estima necesario. Pero lo anterior no habilita a la entidad a que de tajo dé por cerrado el trámite, más aún cuando se nota desproporcionado que se tarde cuatro (4) meses en examinar la documental aportada por el actor y acto seguido, le conceda al solicitante un término perentorio para aportar pruebas o exámenes clínicos nuevos , es decir, le imponga una carga probatoria adicional al usuario señalando de algún modo que la información clínica es desactualizada y a renglón seguido pretenda beneficiarse de su propia negligencia diciendo que no arrimó en tiempo los documentos necesarios para el trámite de la calificación.

Por otra parte, no se puede soslayar que la precariedad del sistema de salud es un hecho notorio y que particularmente, el acceso a la atención por medicina especializada y sub-especializada presenta enormes dificultades para los afiliados; las cuales son mucho más profundas para quienes como el actor, pertenecen al régimen subsidiado de salud y una EPS como Medimás, que desde sus inicios ha presentado múltiples problemas en la prestación de sus servicios y que son de público conocimiento.

En ese sentido, el término de un (1) mes que Colpensiones le concedió al señor Guevara Marín es exiguo, imposible de superar y constituye una barrera de acceso al sistema de seguridad social, que afecta de manera grave sus derechos fundamentales y que, por lo mismo, hace imperiosa la intervención del juez constitucional para romper la desigualdad material en la que se encuentra frente a otros afiliados.

No se obvia que el Decreto 1352 de 2013, establece a favor de los solicitantes la posibilidad de pedir una prórroga de dicho plazo y que en principio, esto lo debió haber hecho el actor. Sin embargo, debe tenerse en consideración que la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional[[2]](#footnote-2), ha sido clara en mencionar que es deber de la administración informar a la persona afectada, los recursos que el ordenamiento le habilita para la salvaguarda de sus derechos frente a una determinada actuación administrativa; de suerte que, cuando se incumple con ello, es igualmente desproporcionado exigirle a una persona el ejercicio de esos procedimientos, sobre los cuales no se le informó tener a su disposición.

En este caso, Colpensiones no cumplió con ese deber; primero, en el oficio del 04 de julio de 2019, en el que lo requirió para que aportara la historia clínica, no le informó al actor que contaba con la posibilidad de solicitar la prórroga del plazo para la entrega oportuna de la documentación y luego, en la comunicación del 9 de agosto siguiente, en la que dispuso el cierre del trámite de calificación, tampoco le notificó la procedencia de recurso alguno.

De otro lado, al examinar las condiciones socio-económicas del señor Guevara Marín las circunstancias no son mejores. Es una persona de 54 años de edad, presenta un cuadro de comorbilidades, no aparece como propietario de algún bien inmueble ante la Superintendencia de Notariado y Registro, está afiliado al régimen subsidiado de salud, estuvo afiliado al programa del subsidio al aporte en pensiones, reside en el sector rural y tiene un reducido puntaje en el Sisbén; todo lo cual, permite inferir que es una persona vulnerable y que carece de los recursos económicos necesario para asumir el trámite de calificación o continuar soportando la espera y la carga de las gestiones ante una y otra entidad.

Por todo lo anterior, debe privilegiarse el hecho de que aún con dificultades, en un proceso en el que se han desconocido sus garantías, el actor hubiera completado la historia clínica y la radicara ante la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, cuando las circunstancias se lo permitieron; razón por la cual, **SE REVOCARÁ** la sentencia apelada y se concederá el amparo deprecado, ordenando a esta entidad, que proceda manera inmediata a reactivar solicitud de calificación radicada por Javier de Jesús Guevara Marín, el 03 de abril de 2019, bajo el número 2019\_4373147, que tenga en cuenta la documentación que le fue radicada 05 de diciembre de 2019, bajo el número 2019\_16313847 y que continúe con el trámite de calificación, supeditada a los términos y condiciones que para el efecto dispone el Decreto 1352 de 2013.

Así mismo se ordenará a Colpensiones, que en el término de veinticuatro horas hábiles (24) siguientes a la notificación de esta decisión comunique por escrito al señor Javier de Jesús Guevara Marín la reactivación del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral.

 **5.4. Conclusiones**

Acorde con lo brevemente expuesto, se tiene que la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, vulneró los derechos fundamentales de Javier de Jesús Guevara Marín, al debido proceso, a la dignidad humana, vida digna y a la seguridad social, toda vez que le imprimó a la solicitud de calificación un trámite distinto al que corresponde conforme a la normativa aplicable; el requerimiento de información adicional carece de motivación; le impuso el cumplimiento de exigencias no contempladas en la ley; le impuso una carga gravosa e imposible de cumplir en los términos solicitados; pretendió beneficiarse de su propia negligencia desplazando la responsabilidad al accionante; no informó debidamente al interesado sobre las posibilidades con las que contaba para llevar a feliz término el procedimiento; y prefirió dar prevalencia a las formas sobre lo sustancial, desconociendo la condición de vulnerabilidad del demandante.

En consecuencia, se revocaráel fallo de instancia y, en su lugar, se ordenará el amparo deprecado en la forma previamente mencionada.

1. **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira – Sala Laboral, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

**RESUELVE**

**1.Revocar** el fallo proferido el 28 de abril de 2020, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, y, en su lugar, tutelar los derechos fundamentales de **Javier de Jesús Guevara Marín** al debido proceso, a la seguridad social, a la dignidad humana y a la vida digna.

**2. Ordenar** a la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**, que proceda manera inmediata a reactivar solicitud de calificación radicada por **Javier de Jesús Guevara Marín**, el 03 de abril de 2019, bajo el número 2019\_4373147, que para ello tenga en cuenta la documentación que le fue radicada 05 de diciembre de 2019, bajo el número 2019\_16313847 y que continúe con el trámite de calificación, supeditada a los términos y condiciones que dispone el Decreto 1352 de 2013.

**3. Ordenar** a la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**, que en el término de veinticuatro horas hábiles (24) siguientes a la notificación de esta decisión **COMUNIQUE por escrito al señor Javier de Jesús Guevara Marín**  la reactivación del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Magistrada Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrada Magistrado

Salva voto

1. Entre otras, véanse las sentencias T-414 de 2009, T-642 de 2010, T-164 de 2013, T-028 de 2017, T-378 de 218, T-225 de 2018 y T-043 de 2019. [↑](#footnote-ref-1)
2. Véase la sentencia T-317 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-2)