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 ADMINISTRATIVO / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / APELACIÓN DEL DICTAMEN / TRÁMITE QUE DEBE SEGUIRSE / NO INCLUYE LA EXPEDICIÓN DE LA FACTURA ELECTRÓNICA QUE COLPENSIONES RECLAMA.**

El caso concreto se reduce a esta altura procesal, de conformidad a lo decidido por el juzgado de primera instancia y el contenido de la impugnación, a la queja constitucional planteada contra Colpensiones por abstenerse de tramitar en forma oportuna la impugnación interpuesta… en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral…, evento que conlleva a cargo de esa entidad el pago de honorarios y remisión del expediente del tutelante a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda. Frente a esa situación, insiste el fondo de pensiones que no puede realizar el pago anticipado de honorarios si la Junta Regional de Invalidez, también accionada, no expide la factura electrónica…

El artículo 29 de la Carta Nacional, establece el debido proceso en las actuaciones judiciales y administrativas. Una de las garantías que conlleva ese principio constitucional es que las decisiones judiciales y administrativas se deben adoptar sin dilaciones injustificadas, de contera, en un término razonable…

… para el caso sometido a consideración se observa que el trámite adelantado por el actor ante las querelladas apunta a obtener la definición de su pérdida de capacidad laboral y que, en tal escenario, el deber legal de la administradora de pensiones consiste en adelantar todas las acciones tendientes a cumplir el mandato consagrado en el artículo 43 de la Ley 100 de 1993…

… los argumentos defensivos de la convocada Colpensiones se centraron en indicar que se hallaba “a la espera de la cuenta de cobro que remita la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda”, lo que reiteró en la impugnación sin siquiera detenerse a informar, menos acreditar, cuándo elevó solicitud en ese sentido al mencionado órgano técnico.

Ese argumento, lejos de justificar su tardanza, acentúa su demora para solicitar la factura a la Junta accionada y de esa forma proceder con el respectivo pago y remisión del expediente del tutelante, dentro del término de Ley, máxime cuando se evidencia conforme a los documentos aportados para acreditar el cumplimiento de la sentencia, que contaba con disponibilidad presupuestal desde el mismo 4 de enero de 2021…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**SALA CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Ponente: **CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

Pereira, veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

 Acta N° 238 de 24-05-2021

 Sentencia: TSP. ST2-0159-2021

 Referencia: 66001310300420210006601

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la accionada Colpensiones contra la sentencia del 24 de marzo de la presente anualidad, proferida por el **Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira**, en la acción de tutela promovida por Derwin Andrés Gallego Holguín contra Colpensiones y la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, trámite al que fueron vinculados la Gerencia Nacional de Reconocimiento, la Gerencia Nacional de Medicina Laboral, la directora de Acciones Constitucionales y el Subdirector de Determinación de Derechos, todos de Colpensiones.

**ANTECEDENTES**

**1.** Del escrito de tutela y las probanzas recopiladas en el expediente se advierte que al accionante le fue practicado dictamen de pérdida de capacidad laboral y ocupacional[[1]](#footnote-1) por parte de Colpensiones el 18 de noviembre de 2020, obteniendo como resultado un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 40.78%[[2]](#footnote-2). Dicho resultado fue impugnado[[3]](#footnote-3) por el promotor, quien, además, el 30 de enero hogaño presentó solicitud de información a Colpensiones en la que pretendió:

*“1- Remitir de forma inmediata mi expediente para efectos de ser calificado por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE RISARALDA.*

*2- Realizar el pago de los honorarios que requiere la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE RISARALDA para efectos de evitar dilaciones en el proceso*

*3- Tan pronto como se realicen las diligencias pertinentes les solicito me informen respecto a dichas actuaciones”[[4]](#footnote-4).*

Manifestó el actor que a la fecha de interposición del resguardo su petición no había tenido respuesta, y que tal situación, junto con las respuestas evasivas por parte de las accionadas respecto de su trámite de valoración de pérdida de capacidad laboral y, principalmente, la ausencia de resolución de su impugnación por la falta de remisión de su expediente a la junta querellada, lesionaba sus derechos fundamentales “*a la seguridad social, debido proceso, salud, derecho a la vida en condiciones dignas y justas, [e] información*”.

En consecuencia, deprecó que se ordenara ***i).*** A Colpensiones “*dar respuesta de fondo, completa, positiva y congruente a lo solicitado en la petición del 30 de enero*”, ***ii).*** A Colpensiones “*que envíe el expediente y pague los honorarios correspondientes a la Junta Regional De Risaralda*”, ***iii).*** A las dos accionadas “*definir [la] situación de pérdida de capacidad laboral”* y “*abstenerse de seguir con la actitud adoptada de no proporcionar información clara de [la] situación y dilatar de manera injustificada la calificación de pérdida de capacidad laboral”*.

**2. Trámite:** En auto del 15 de marzo de esta anualidad el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional y ordenó rendir informe a las convocadas y vinculados.

El Secretario Técnico de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda manifestó que desconoce los hechos de la tutela por “*tratarse de trámites adelantados ante la A.F.P. Colpensiones, que no tienen nexo alguno con [su] corporación*”, en tal sentido se opuso a las pretensiones que en su contra se dirigen, tras manifestar que en sus dependencias “*no se ha radicado expediente*” relativo al tutelante, por parte de Colpensiones. De igual forma indicó que sólo podrá agendar la respectiva cita de valoración hasta tanto se verifique que su expediente satisface los requisitos legales correspondientes y conforme a la agenda de la entidad, “*pues priorizar la atención de una persona, vulnera los derechos de los demás ciudadanos que en igualdad de condiciones han solicitado su cita para calificación*”. Señaló también, que la emisión de factura por concepto de honorarios para la calificación pretendida se expide “*el mismo día en que se pide por parte de Colpensiones que se emita*”. Finalmente, arguyó la inexistencia de acción u omisión de sus dependencias frente a los derechos que se reclaman conculcados, por lo que deprecó la improcedencia del resguardo en lo que a ella compete y su consecuente desvinculación del trámite.

Colpensiones, en lo que respecta al caso concreto, señaló que en sus bases de datos no existe la petición del 30 de enero de 2021 que predica el gestor y que, revisado el escrito de tutela no obra prueba de la radicación de dicha misiva; agregó que el correo electrónico utilizado por el promotor para elevar su petición no está habilitado para la recepción de solicitudes, y del que se envió la comunicación no permitía la plena identificación del remitente. Frente a la definición de la impugnación presentada en contra de la calificación primigenia y, concretamente sobre la remisión del expediente, manifestó estar “*a la espera de la cuenta de cobro que remita la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda*” para proceder con el respectivo pago de honorarios. Por último, pidió la denegación de las pretensiones tras argüir que no ha vulnerado los derechos invocados por el gestor pues el pago de los honorarios de la Junta accionada depende de la respectiva emisión de factura electrónica que debe expedir dicha entidad, y sin dicho pago no puede remitir el caso.

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del veinticuatro (24) de marzo de los corrientes, el *a-quo* concedió el amparo y ordenó la remisión del expediente y el pago de los honorarios, sin imponer más barreras como la referida por la defensa. Lo anterior tras considerar que Colpensiones vulnera el debido proceso del gestor al no haber tramitado oportunamente su impugnación a la valoración inicial de pérdida de capacidad laboral, por incumplir el mandato legal de pagar anticipadamente los honorarios de la Junta accionada y la correspondiente remisión del expediente del libelista. Agregó que el motivo real del amparo no radica en la falta de respuesta a la petición del actor elevada el 30 de enero de la presente anualidad, sino la ausencia de definición de su trámite de calificación. Finalmente desvinculó del sumario a la Junta Regional convocada, al no encontrar omisión a ella atribuible.

**4. Impugnación:** Al impugnar el fallo, la accionada Colpensiones reiteró que no puede realizar el pago de honorarios a la Junta encartada y la consecuente remisión del expediente del tutelante, hasta tanto no sea emitida la correspondiente factura electrónica o cuenta de cobro.

Luego, la accionada allegó oficio[[5]](#footnote-5) acreditando el cumplimiento del fallo y ratificando los argumentos de su inconformidad.

**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.** El caso concreto se reduce a esta altura procesal, de conformidad a lo decidido por el juzgado de primera instancia y el contenido de la impugnación, a la queja constitucional planteada contra Colpensiones por abstenerse de tramitar en forma oportuna la impugnación interpuesta el 4 de enero de 2021 en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral DML 4053712 del 18 de noviembre del año anterior, evento que conlleva a cargo de esa entidad el pago de honorarios y remisión del expediente del tutelante a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda. Frente a esa situación, insiste el fondo de pensiones que no puede realizar el pago anticipado de honorarios si la Junta Regional de Invalidez, también accionada, no expide la factura electrónica, luego no puede atribuírsele vulneración de derechos fundamentales.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico a resolver consiste en definir si las omisiones atribuidas a Colpensiones y a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, amenazaron o vulneraron los derechos fundamentales del promotor.

**3.** En el anterior contexto, es clara la legitimación para intervenir en este amparo superlativo. Por el extremo activo la tiene el señor Derwin Andrés Gallego Holguín, quien es titular de los derechos reclamados. En el extremo pasivo Colpensiones, por intermedio de su Directora de Medicina Laboral, como autoridad encargada de atender el caso, así como la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda a quien también se endilgó omisión en la falta de calificación de pérdida de capacidad laboral del pretensor.

Como se observa que, para el caso concreto y de acuerdo con el manual de funciones de Colpensiones, la llamada a cumplir la orden de tutela es la Directora de Medicina Laboral, desde ya se anuncia la modificación de la sentencia para desvincular de la orden a la Dra. Malky Katrina Ferro Ahcar en su calidad de Directora de Acciones Constitucionales, quién fuera vinculada a ella. En su lugar se declarará la improcedencia.

**4.** En punto de la inmediatez, es evidente la actualidad de la afectación de derechos fundamentales, atendiendo que la protección constitucional se promovió dentro de los tres meses siguientes a la notificación[[6]](#footnote-6) del dictamen inicial de pérdida de capacidad laboral y la consecuente manifestación de inconformidad[[7]](#footnote-7).

**5.** En relación con las omisiones que se endilgan a Colpensiones y los argumentos de la censura, pronto advierte esta Sala la confirmación del fallo recurrido por las siguientes razones:

**5.1.** Respecto de la falta de trámite a la impugnación del promotor y el consecuente pago de honorarios y remisión de su expediente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda:

**5.1.1.** El artículo 29 de la Carta Nacional, establece el debido proceso en las actuaciones judiciales y administrativas. Una de las garantías que conlleva ese principio constitucional es que las decisiones judiciales y administrativas se deben adoptar sin dilaciones injustificadas, de contera, en un término razonable[[8]](#footnote-8). En esa línea ha decantado la doctrina constitucional que “*existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, dentro de las cuales encontramos las siguientes: “(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*”[[9]](#footnote-9) Subrayas fuera de texto.

En ese orden, para el caso sometido a consideración se observa que el trámite adelantado por el actor ante las querelladas apunta a obtener la definición de su pérdida de capacidad laboral y que, en tal escenario, el deber legal de la administradora de pensiones consiste en adelantar todas las acciones tendientes a cumplir el mandato consagrado en el artículo 43 de la Ley 100 de 1993, que aplicable al *sub lite*, reza: “(…) *En caso de que el interesado no esté de acuerdo con Ia calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y Ia 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 Ia Junta Nacional de Calificación de Invalidez, Ia cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales*”. Subrayas fuera de texto.

**5.1.2.** Oteado el informe de Colpensiones y su escrito de refutación, observa esta Colegiatura que a la fecha de interposición del resguardo, e incluso a la época de la impugnación no se había remitido el caso del pretensor a la respectiva Junta Regional a pesar de que el primer dictamen realizado al actor tuvo lugar el 18 de noviembre de 2020 y que su impugnación fue propuesta el 04 de enero hogaño, de lo que se hace patente que se superó con holgura el término de 5 días que la Ley dispone para la remisión del expediente a la referida Junta Regional.

**5.1.3.** Al respecto, los argumentos defensivos de la convocada Colpensiones se centraron en indicar que se hallaba “*a la espera de la cuenta de cobro que remita la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda*”, lo que reiteró en la impugnación sin siquiera detenerse a informar, menos acreditar, cuándo elevó solicitud en ese sentido al mencionado órgano técnico.

Ese argumento, lejos de justificar su tardanza, acentúa su demora para solicitar la factura a la Junta accionada y de esa forma proceder con el respectivo pago y remisión del expediente del tutelante, dentro del término de Ley, máxime cuando se evidencia conforme a los documentos aportados para acreditar el cumplimiento de la sentencia, que contaba con disponibilidad presupuestal desde el mismo 4 de enero de 2021[[10]](#footnote-10). De allí, que el incumplimiento de Colpensiones sobre un precepto legislativo cuyas directrices resultan diamantinas para el caso que nos ocupa, recalcitre la lesión al debido proceso administrativo del gestor, y la amenaza de su derecho a la seguridad social, pues no puede obviarse la innegable importancia que tiene la definición de pérdida de la capacidad de laboral para lograr la materialización de otro tipo de garantías.

Además, no se olvide que la realización del examen de pérdida de capacidad laboral no puede verse condicionado por trámites administrativos cuyo cumplimiento no dependen del solicitante pues, en casos similares (*mutatis mutandis)* ha sentado el máximo órgano constitucional que: *“De conformidad con lo anterior, este Tribunal Constitucional ha reiterado que el* *examen de pérdida de capacidad laboral y la prestación del mismo, no puede estar condicionado a un pago, toda vez que elude la responsabilidad y obligatoriedad de la seguridad social como servició público y promueve la ineficiencia y la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social, a la vez que convierte en ilusorio el principio de universalidad”.* (CC Sentencia T256-2019)

**5.1.4.** Así, al analizar el caso concreto, se tiene que de conformidad con lo hechos probados, objetivamente transcurrió basto tiempo desde que se impugnó el resultado del dictamen censurado por el actor sin que Colpensiones hubiese adelantado los trámites pertinentes para tramitar la inconformidad propuesta y remitir el expediente del libelista a la Junta Regional accionada, situación que evidentemente redunda en la lesión al derecho que ostenta el actor de que su trámite administrativo se adelante con celeridad independientemente de las resultas del mismo.

Por ello, es evidente el incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar la actuación administrativa de marras. Además, el accionado no ofreció un motivo admisible que justifique dicha demora, luego tendría que concluirse que la tardanza le es imputable, abriéndose paso la protección constitucional rogada como bien lo sentenció la primera instancia.

**6.** Sobre las omisiones atribuidas a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda:

Rápido observa esta Corporación que, de las pruebas allegadas al expediente no se avizora por parte de la convocada Junta, acción u omisión que transgreda las prerrogativas del libelista, pues, como se ha dejado expuesto, la mora en el trámite de la situación del actor recae sobre el fondo de pensiones, o al menos acá no se demostró lo contrario, entidad que a la fecha del fallo recurrido no había gestionado el pago de honorarios y remisión del expediente del promotor, a fin de activar la competencia de la querellada Junta de calificación.

Por ello, se ratifica el acierto del *a quo* en la decisión que adoptó al respecto.

**7.** En conclusión, al haberse demostrado la mora de Colpensiones en la ejecución de sus funciones dentro de los términos legales aplicables al caso concreto y, la inexistencia de vulneración a los derechos del promotor por parte de la accionada Junta Regional De Calificación de Invalidez de Risaralda, no queda opción diferente a confirmar el fallo impugnado, con la modificación anunciada en el estudio de la legitimación en la causa.

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 proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, el 24 de marzo de este año, en la acción de tutela acá analizada, salvo su ordinal segundo que se modifica para dirigir el mandato allí contenido a la Directora de Medicina Laboral de esa misma entidad, mientras que la orden impuesta a la Directora de Acciones Constitucionales se revoca y frente a ella se declara improcedente el amparo.

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

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

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*)

El Magistrado,

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**ÁNGEL FRANCISCO GALVIS LUGO**

Conjuez

**HÉCTOR JAIME GIRALDO DUQUE**

Conjuez

1. Archivo 02 “Anexos” del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-1)
2. Dictamen DML 4053712, Folio 11 del archivo 02 “*Anexos*” del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-2)
3. Folio 02 del archivo 07 “*07Respuesta Colpensiones 17 marzo*” del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-3)
4. Folio 06 del archivo 02 “*Anexos*” del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-4)
5. Archivo “17InformecumplimientoColpensiones” del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-5)
6. 17 de diciembre de 2020, folio 02 archivo “17InformecumplimientoColpensiones” del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-6)
7. 04 de enero de 2021, folio 02 archivo “17InformecumplimientoColpensiones” del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-7)
8. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-496 de 2015. [↑](#footnote-ref-8)
9. Corte Constitucional. Sentencia T-010-17 [↑](#footnote-ref-9)
10. “El pago ordenado a través de este oficio se imputará con cargo al Certificado de Disponibilidad Presupuestal Nº. 1000006263del 4de enero de 2021.”. folio 12 archivo “17InformecumplimientoColpensiones” del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-10)