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 / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / PROCEDENCIA DE LA TUTELA / PRUEBAS, VALORACIONES, REVISIONES ADICIONALES / ES OBLIGACIÓN DE LA AFP GESTIONARLAS / RECEPCIÓN DE LA SOLICITUD / PROCEDE POR CUALQUIER MEDIO TECNOLÓGICO.**

… es bueno poner de presente que, en este tipo de asuntos, relacionados con la vulneración del derecho fundamental a la seguridad social, derivada de la falta de emisión del dictamen de la pérdida de capacidad laboral, la jurisprudencia ha establecido que:

“Atendiendo a la importancia del derecho que tienen las personas dentro del Sistema de Seguridad Social de recibir una calificación de su pérdida de capacidad laboral y la incidencia de esta para lograr la obtención de prestaciones económicas y asistenciales, de las cuales dependan los derechos fundamentales a la seguridad social o al mínimo vital, se considera que todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su realización, es contrario a la Constitución y al deber de protección de las garantías iusfundamentales en que ella se funda.” (…)

… una primera cuestión que observa la Sala, es que Colpensiones le informó a la accionante que es ella, quien debe adelantar las gestiones tendientes a obtener el concepto de rehabilitación por parte de la EPS, para poder darle trámite la calificación de su PCL.

Sin embargo, sabido es que Colpensiones es una de las entidades encargadas de determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral de los afiliados al Sistema General del Seguridad Social, ello de conformidad con el artículo 142 del Decreto 019 del 2012, y como tal, es su deber adelantar las gestiones necesarias para obtener los exámenes, pruebas, valoraciones y/o revisiones especializadas que permitan determinar, con claridad, el diagnóstico de las personas que soliciten la calificación de su PCL…

Un segundo asunto que llama la atención de esta Colegiatura, es que la entidad está condicionando el inicio del trámite, a la presentación de la solicitud, de manera presencial, en un punto de atención al cliente -PAC-.

No obstante, si bien Colpensiones cuenta con la discrecionalidad para establecer, de manera general, las directrices sobre los trámites que allí han de adelantarse, lo cierto es que, eventualmente, tales lineamientos desconocen lo que enseña la jurisprudencia constitucional, que incluso apunta, a la necesidad de que las autoridades implementen estrategias para resolver las solicitudes que se hagan mediante las TIC, de ahí el desenfoque de que, en este caso, se niegue el trámite de una petición remitida por correspondencia certificada, y se le imponga a la accionante la carga de tener que acudir a una sede física de la entidad…

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

 **SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo

Pereira, noviembre cuatro de dos mil veintiuno

Expediente: 66001310300420210021001

Acta: 529 del 4 de noviembre de 2021

Sentencia: TSP. ST2-0367-2021

 Procede la Sala a decidir la impugnación propuesta por la accionantecontra la sentencia del 9 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito local, en esta **acción de tutela** promovida por **Luz Dary Jiménez Vargas** frente a **Colpensiones,** a la que fue vinculada **Salud Total EPS.**

 **ANTECEDENTES**

 Explicó la demandante que, desde febrero de 2021, envió a Colpensiones los formularios para la calificación de su pérdida de capacidad laboral -PCL-, sin embargo, la entidad le indicó que era necesario que aportara el concepto de rehabilitación laboral emitido por la EPS, lo cual hizo el 21 de julio de 2021 mediante correo certificado, después de haber tenido que formular una acción de tutela contra la EPS para que expidiera dicho documento.

 Señaló que ha transcurrido más de un mes desde que aportó la documentación requerida para continuar con el trámite, sin recibir pronunciamiento alguno.

 Pidió, entonces, que se le ordene a la encartada darle respuesta de fondo a la petición elevada el 21 de julio de 2021, y en consecuencia, que le programe perentoriamente cita para la calificación de su PCL.[[1]](#footnote-1)

 El Juzgado de primer grado admitió la demanda con auto del 30 de agosto de 2021 y ordenó correr traslado a varias dependencias de la Administradora de Pensiones, entre ellas, a la Dirección de Medicina Laboral.[[2]](#footnote-2)

 La Dirección de Acciones Constitucionales de Colpensiones, indicó que *“(…) la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral elevada en el mes de febrero de 2021 (…) quedó radicada bajo el nódulo de PQRS, el cual no está dispuesto para responder temas relacionados directamente con el enlace del proceso de asuntos misionales tal y como se indicó a la accionante en el OFICIO DE FECHA 25 DE FEBRERO DE 2021, toda vez que para dar gestión a una solicitud pensional, una calificación de pérdida de capacidad laboral, (…) Colpensiones debe adelantar previamente métodos operativos para mitigar riesgos a través de mallas validadoras y consultas de matrices documentales, que solo procede una vez es radicada la petición mediante formularios establecidos para tal fin, tal y como se indicó en líneas precedentes”;* agregó que, solicitudes como la de la actora, que atañen con la valoración de pérdida de capacidad laboral, *“(…) deberán ser radicados en los puntos de atención al ciudadano PAC, de acuerdo a los horarios estipulados por la Entidad.”*

 Asimismo, indicó que los documentos que se requirieron, eran necesarios para poder darle celeridad a la solicitud y resolverla perentoriamente. Finalmente adujo que la acción de tutela no está destinada a resolver controversias relacionadas con la calificación de la PCL y pidió declarar improcedente la protección.[[3]](#footnote-3)

 Salud Total EPS informó que el 2 de julio de 2021 expidió el concepto de rehabilitación de la accionante y al día siguiente se lo remitió a Colpensiones, en esos términos, planteó que en el caso se presenta un hecho superado, y entonces, pidió declarar la carencia actual de objeto.[[4]](#footnote-4)

 Sobrevino la sentencia de primer grado que negó la protección en el entendido de que *“(…) la respuesta a la petición elevada por la actora, fue otorgada de fondo y manera concreta, pues claramente se indicó qué documentación requería y ante qué oficina debía tramitar la pérdida de capacidad laboral.”[[5]](#footnote-5)*

 Impugnó la accionante, explicó que decidió enviar la solicitud por medio de correo certificado para no poner en riesgo su salud, acudiendo a las instalaciones de Colpensiones. Insistió en que el único documento que le pidió Colpensiones, lo pudo conseguir y aportar, con lo cual, se debe proceder a la calificación de su PCL.[[6]](#footnote-6)

En esta sede quedó saneada una nulidad, relacionada con la falta de vinculación de la Dirección de Administración de Solicitudes y PQRS de Colpensiones.[[7]](#footnote-7)

**CONSIDERACIONES**

Desde 1991 impera en nuestro sistema jurídico la acción de tutela como un mecanismo constitucional que, de acuerdo con el artículo 86 de la Carta, le permite a toda persona acudir a un juez para conseguir la protección de sus derechos fundamentales, siempre que ellos estén siendo amenazados o vulnerados por una autoridad, y en algunos casos por particulares.

 En uso de tal prerrogativa, la accionante, hizo valer los derechos fundamentales que invocó, comoquiera que Colpensiones se muestra renuente para calificar su PCL.

 La legitimación en la causa por activa es clara, en la medida en que la demandante elevó la petición cuya resolución se demanda, además, está afiliada a Colpensiones; y por pasiva también, ya que están convocadas al trámite la Dirección de Medicina Laboral y la Dirección de Administración de Solicitudes y PQRS de Colpensiones, y ambas dependencias tienen interés en este asunto porque, la primera, es la encargada de *“Adelantar las actividades necesarias para la calificación en primera oportunidad de la pérdida de la capacidad laboral, de acuerdo con la normatividad vigente.”[[8]](#footnote-8);* Y la segunda, porque fue la que dio la contestación a la petición de la accionante, radicada el 22 de julio de 2021, cuya falta de respuesta, fue la que motivó esta demanda.

Se supera la subsidiaridad, porque resultaría desproporcionado que la accionante tuviera que someterse a un proceso ante la jurisdicción ordinaria, en el que tendría que prorrogar largamente la simple calificación de su PCL.

En lo que se refiere a la inmediatez, también se supera, porque la última petición de la actora, tendiente a que se califique su PCL, fue radicada el 22 de julio de 2021[[9]](#footnote-9), de ahí que, al no recibir respuesta durante poco más de un mes, decidiera invocar perentoriamente esta demanda el 27 de agosto de 2021.

Aclarado lo anterior, es bueno poner de presente que, en este tipo de asuntos, relacionados con la vulneración del derecho fundamental a la seguridad social, derivada de la falta de emisión del dictamen de la pérdida de capacidad laboral, la jurisprudencia ha establecido que[[10]](#footnote-10):

“Atendiendo a la importancia del derecho que tienen las personas dentro del Sistema de Seguridad Social de recibir una calificación de su pérdida de capacidad laboral y la incidencia de esta para lograr la obtención de prestaciones económicas y asistenciales, de las cuales dependan los derechos fundamentales a la seguridad social o al mínimo vital, se considera que todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su realización, es contrario a la Constitución y al deber de protección de las garantías iusfundamentales en que ella se funda.” (Se destaca).

Sin perder de vista lo que acaba de destacarse, pasa la Sala a estudiar el caso concreto, en el que está probado lo siguiente:

(i) La demandante envió desde principio de año a Colpensiones, una solicitud tendiente a que se calificara su PCL, y según afirmó, a ella le anexó el formulario requerido y su historia clínica. Tales afirmaciones no fueron desmentidas por la accionada.

(ii) Frente a ello, el 25 de febrero de 2021, la Dirección de Medicina Laboral de Colpensiones, emitió una respuesta en la que, por una parte, se le informó a la accionante que su EPS no había remitido el concepto de rehabilitación, y por otra, se negó a darle trámite a la solicitud de valoración de PCL, comoquiera que *“(…) este no es el canal autorizado para tal fin, por lo tanto, lo invitamos a acercarse a cualquier Punto de Atención Colpensiones – PAC, donde estaremos dispuestos a brindarle la orientación y asesoría necesaria para garantizar la adecuada radicación de su solicitud y nuestros asesores estarán atentos a atender los requerimientos y consultas que considere pertinente.”[[11]](#footnote-11)*

(iii) La accionante hizo llegar a Colpensiones, el 22 de julio de 2021, por medio de correspondencia certificada, una solicitud para que se le asignara cita para su valoración por PCL[[12]](#footnote-12), a la cual le anexó el concepto de rehabilitación emitido por su EPS, del 2 de julio de 2021[[13]](#footnote-13).

(v) Con ocasión de esto último, la Dirección de Administración de Solicitudes y PQRS de la entidad, expidió una contestación, el 23 de julio de 2021, en el sentido de que *“(…) una vez verificada la base de datos con su tipo y número de cédula no se registra trámites pendientes o por resolver”;* asimismo, reiteró *“(…) la respuesta emitida el día 25 de febrero de 2021, en [la] cual se indica que es necesario que inicie el proceso de radicación de la calificación de pérdida de capacidad laboral, la cual encontrará adjunta a este comunicado en tres (3) Folios.”[[14]](#footnote-14)* No hay constancia de que esa respuesta se le hubiera notificado a la accionante.

Frente a ello, una primera cuestión que observa la Sala, es que Colpensiones le informó a la accionante que es ella, quien debe adelantar las gestiones tendientes a obtener el concepto de rehabilitación por parte de la EPS, para poder darle trámite la calificación de su PCL.

Sin embargo, sabido es que Colpensiones es una de las entidades encargadas de determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral de los afiliados al Sistema General del Seguridad Social, ello de conformidad con el artículo 142 del Decreto 019 del 2012, y como tal, es su deber adelantar las gestiones necesarias para obtener los exámenes, pruebas, valoraciones y/o revisiones especializadas que permitan determinar, con claridad, el diagnóstico de las personas que soliciten la calificación de su PCL; en ello ha sido enfática la jurisprudencia[[15]](#footnote-15).

De ahí que, en principio, es Colpensiones, y no su afiliada, la llamada a establecer una comunicación con la EPS, para obtener el concepto de rehabilitación, necesario para efectuar la experticia que se requiere.

Un segundo asunto que llama la atención de esta Colegiatura, es que la entidad está condicionando el inicio del trámite, a la presentación de la solicitud, de manera presencial, en un punto de atención al cliente -PAC-.

 No obstante, si bien Colpensiones cuenta con la discrecionalidad para establecer, de manera general, las directrices sobre los trámites que allí han de adelantarse, lo cierto es que, eventualmente, tales lineamientos desconocen lo que enseña la jurisprudencia constitucional[[16]](#footnote-16), que incluso apunta, a la necesidad de que las autoridades implementen estrategias para resolver las solicitudes que se hagan mediante las TIC, de ahí el desenfoque de que, en este caso, se niegue el trámite de una petición remitida por correspondencia certificada, y se le imponga a la accionante la carga de tener que acudir a una sede física de la entidad, cuando incluso los formularios de los distintos trámites pueden ser descargados desde su página web[[17]](#footnote-17).

 Lo que se concluye en la sentencia T-230/20, sustenta lo que acaba de plantearse:

 “4.5.6.1.5. **En suma, las solicitudes que se presenten ante las autoridades podrán realizarse por vía verbal, escrita o cualquier otro medio idóneo que sirva para la comunicación, para lo cual, por regla general, el particular tendrá la posibilidad de escoger entre canales físicos o electrónicos que hayan sido habilitados por la entidad. Cada autoridad tiene la posibilidad de determinar cuáles son los espacios tantos físicos como electrónicos de que dispondrá para mantener comunicación con la ciudadanía, teniendo en cuenta sus funciones, presupuesto y posibilidad de atención efectiva. En todo caso, siguiendo lo dispuesto en la ley y conforme a la jurisprudencia se aclara que cualquier tipo de medio tecnológico habilitado por la entidad y que funcione como un puente de comunicación entre las personas y las entidades, podrá ser utilizado para el ejercicio del derecho fundamental de petición.** De ahí que, siempre deberá ser atendido por los funcionarios correspondientes para dar respuesta a las solicitudes, quejas, denuncias y reclamos que se canalicen por dicho medio.” (Destaca la sala).

 En conclusión, ha sido renuente la posición de Colpensiones frente a la petición de la actora, y ello ha derivado en la vulneración de su derecho fundamental a la seguridad social; así las cosas, se revocará la sentencia impugnada, para conceder la protección invocada, y ordenarle a la Dirección de Medicina Laboral de Colpensiones, iniciar perentoriamente los trámites tendientes a la emisión del dictamen de PCL de la señora Jiménez Vargas, el cual tendrá que notificársele en un plazo máximo de un mes.

 **DECISIÓN**

 Por lo expuesto, el **Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil-Familia,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **REVOCA** la sentencia impugnada, y en su lugar, se **CONCEDE** la protección al derecho fundamental a la seguridad social de la demandante; en consecuencia.

 Se **MODIFICA** el numeral segundo en los siguientes términos:

 Se le **ORDENA** a la **Dirección de Medicina Laboral de Colpensiones,** por conducto su funcionario a cargo que, en el lapso de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, inicie los trámites tendientes a la emisión del dictamen de PCL de la señora Jiménez Vargas, el cual tendrá que notificársele en un plazo máximo de un (1) mes.

 Notifíquese esta decisión a las partes en la forma prevista en el artículo 5º del Decreto 306 de 1992.

 Oportunamente remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Los Magistrados;

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

 **CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

 **DUBERNEY GRISALES HERRERA**

1. Documento 02, C. 1. [↑](#footnote-ref-1)
2. Documento 04, C. 1. [↑](#footnote-ref-2)
3. Documento 06, C. 1. [↑](#footnote-ref-3)
4. Documento 07, C. 1. [↑](#footnote-ref-4)
5. Documento 09, C. 1. [↑](#footnote-ref-5)
6. Documento 11, C. 1. [↑](#footnote-ref-6)
7. Documento 06, C. 2. [↑](#footnote-ref-7)
8. Numeral 4.3.2.2 del artículo 4º del Acuerdo 131 del 2018 [↑](#footnote-ref-8)
9. Págs. 7 y 8, Documento 03, C. 1. [↑](#footnote-ref-9)
10. Sentencia T-427 de 2018 [↑](#footnote-ref-10)
11. Pág. 3, Documento 03, C. 1. [↑](#footnote-ref-11)
12. Págs. 7 y 8, Documento 03, C. 1. [↑](#footnote-ref-12)
13. Pág. 2, Documento 03, C. 1. [↑](#footnote-ref-13)
14. Pág. 21, Documento 06, C. 1. [↑](#footnote-ref-14)
15. Para el caso pueden leerse por ejemplo las sentencias T-854 de 2010 y T-427 de 2018 [↑](#footnote-ref-15)
16. T-230 de 2020 [↑](#footnote-ref-16)
17. https://www.colpensiones.gov.co/documentos/571/descarga-de-formularios/?genPagDocs=3 [↑](#footnote-ref-17)