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.

Asunto Acción de tutela – Segunda instancia

Origen Juzgado Tercero de Familia de Pereira

Accionante Carlos Jaime Henao Villarraga

Accionado Colpensiones y EPS Salud Total

Vinculados Gerencia de Determinación de Derechos, Directora de Prestaciones Económicas, Directora de Medicina Laboral, Director de Historia Laboral, Director de Procesos Judiciales, Director de Defensa Judicial y Directora de Acciones Constitucionales de Colpensiones

Radicación 66001311000320220043701

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / IMPORTANCIA DE ESTA DILIGENCIA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / EXÁMENES ADICIONALES / CARGA DE LA ENTIDAD CALIFICADORA.**

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…

… la queja constitucional se plantea contra las entidades demandadas por la tardanza presentada respecto del trámite de calificación de invalidez iniciado por el actor…

Respecto a la subsidiariedad es menester precisar de entrada que el actor no controvierte el resultado de la pérdida de capacidad laboral (PCL)…, ni reclama se le reconozca una pensión de invalidez… Lo que en realidad controvierte es la tardanza respecto de su calificación de pérdida de la capacidad laboral, sin razón que lo justifique.

En esas condiciones, considera esta instancia que resulta desproporcionado obligar al accionante a acudir a un proceso ante la jurisdicción ordinaria laboral y de la seguridad social para reclamar simplemente su derecho a la práctica del dictamen de primera oportunidad a cargo del fondo de pensiones sin dilaciones de ninguna clase…

No sobra destacar que, en casos similares al presente, la jurisprudencia constitucional ha reconocido (i) la importancia del derecho a la calificación de la pérdida de la capacidad laboral como un medio para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital…

… el proceder de Colpensiones es reprochable porque, además de los múltiples errores de redacción que contiene aquel requerimiento y que en consecuencia restan claridad a los soportes realmente necesitados, este tipo de actuaciones tienen un trámite regulado, que involucra la acción coordinada tanto del afiliado como de diferentes instituciones que integran ese sistema… Así, quien actúa como calificador (para el caso Colpensiones) tiene la posibilidad de solicitar en forma directa a la EPS o los médicos tratantes… las valoraciones o exámenes clínicos necesarios para determinar integralmente el estado médico laboral del afiliado.

… Colpensiones no podía condicionar el trámite de calificación de invalidez a la actualización de la información médica del accionante, pues esa no es carga que se pueda imponer en forma exclusiva al afiliado, ante la claridad de que en eventos de insuficiencia de la información clínica, la entidad calificante también está encargada de adelantar los trámites pertinentes ante la E.P.S. a que se encuentre afiliado el usuario, a efecto de suplir esa falencia.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**PEREIRA - RISARALDA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Acta número: 623 de 12-12-2022

Sentencia: ST2-0460-2022

**Doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver sobre la impugnación formulada por Colpensiones contra la sentencia proferida en la acción de tutela de la referencia, el 13 de octubre de 2022.

**ANTECEDENTES**

**1.** Del escrito de tutela se advierte que el actor, producto de sus múltiples padecimientos de salud, dio inicio al proceso de pérdida de capacidad laboral ante Colpensiones, trámite dentro del cual esa entidad, por oficio del 24 de junio de este año, lo requirió para que complementara, en un plazo de treinta días, su información médica.

En razón de ello, solicitó a Salud Total EPS llevar a cabo las valoraciones exigidas por aquella entidad. Aunque no recibió respuesta sobre el particular, el demandante fue objeto de varias revisiones médicas, cuyas resultas fueron puestas en conocimiento de Colpensiones el 24 de agosto pasado, mas lo único que le indicaron es que el trámite médico legal ya se encontraba cerrado.

Para obtener la protección de sus derechos al debido proceso, mínimo vital, vida digna, petición, seguridad social y salud, solicita el accionante se ordene a Salud Total autorizar las valoraciones médicas requeridas por Colpensiones y, a esta última, otorgar un plazo prudencial para incorporar las resultas de esos exámenes y tener en cuenta la historia clínica aportada en el trámite de calificación de invalidez[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 30 de septiembre de esta anualidad el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

La EPS Salud Total manifestó que esa entidad no ha negado servicio de salud alguno al afiliado, al punto de que ya fueron autorizados todas las valoraciones requeridas por el fondo de pensiones[[2]](#footnote-3).

Colpensiones refirió que con ocasión al trámite médico laboral iniciado por el actor, esa entidad la requirió para que complementara su información médica, exigencia que dejó de ser cumplida, luego, en aplicación de las normas que regulan lo relativo a las peticiones incompletas, se procedió a decretar el desistimiento tácito de la actuación. Por otro parte, la acción de tutela resulta improcedente, en atención a que se trata de un mecanismo subsidiario y los jueces de la República, incluidos los de tutela, están en la obligación de salvaguardar el patrimonio público[[3]](#footnote-4).

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del 13 de octubre último el Juzgado Tercero de Familia local accedió al amparo invocado y, por ende, le ordenó a la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones realizar la respectiva revisión del caso, “la valoración del accionante, y dar inicio al proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral… informándole sobre el trámite impartido, estado del mismo, asignándole y notificándole la fecha en que será valorado para tal fin” con la advertencia de que si considera necesario complementar la información médica del actor, deberá requerir a la EPS Salud Total, para ese efecto.

Decisión sustentada en que Colpensiones pasado más de un mes, desde que el accionante presentó su solicitud, aún no lo ha sometido a valoración, ni le han otorgado una respuesta clara, precisa y de fondo. Además si esa entidad consideraba que la información aportada era insuficiente para la continuidad del trámite de calificación de invalidez ha debido solicitar a la Salud Total la realización de los exámenes necesarios para complementar tales datos.

De otra parte, declaró improcedente la acción frente a los demás vinculadas, al no haber dado lugar a la lesión de derechos en este caso[[4]](#footnote-5).

**4. Impugnación:** Colpensiones insistió en que la tutela es improcedente por desconocimiento del requisito de la subsidiariedad y en que la demandante no complementó su solicitud médica laboral, con las valoraciones de salud requerida, motivo por el cual se declaró el desistimiento tácito del trámite[[5]](#footnote-6).

**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 plantea contra las entidades demandadas por la tardanza presentada respecto del trámite de calificación de invalidez iniciado por el actor. Frente a esa situación, la primera instancia, consideró que en efecto Colpensiones lesionó los derechos del citado señor al exigir información que debía haber sido recolectada por esa misma entidad. Mientras que Colpensiones, alegó, básicamente, que la acción constitucional no es el medio para ventilar esa clase de debates y que el demandante omitió cumplir la carga impuesta para la continuidad de la actuación médico legal.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si el amparo resulta o no procedente para resolver el debate planteado y, en caso positivo, si resultan admisibles las justificaciones elevadas por Colpensiones para demorar el trámite iniciado por la promotora de la acción.

**3.** El señor Carlos Jaime Henao Villarraga está legitimado en la causa por activa, al ser la persona que promovió el citado procedimiento de calificación de invalidez. También está legitimada por pasiva Colpensiones, por intermedio de su Directora de Medicina Laboral, (numeral 4.3.2.2 del artículo 4º del Acuerdo 131 del 2018 expedido por la Junta Directiva de Colpensiones), como autoridad competente para atender el caso.

**4.** En punto del análisis de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela, se advierte que el oficio por medio del cual Colpensiones requirió al peticionario a fin de que complementara su información clínica, data del 23 de junio de 2022 momento desde el cual no han transcurrido los seis meses, trazados, en línea de principio, como periodo proporcional para acudir al amparo, por lo que se cumple el requisito de la inmediatez.

Respecto a la subsidiariedad es menester precisar de entrada que el actor no controvierte el resultado de la pérdida de capacidad laboral (PCL), que aún no se le ha determinado, ni reclama se le reconozca una pensión de invalidez, sobre la cual apenas le asiste alguna expectativa. Lo que en realidad controvierte es la tardanza respecto de su calificación de pérdida de la capacidad laboral, sin razón que lo justifique.

En esas condiciones, considera esta instancia que resulta desproporcionado obligar al accionante a acudir a un proceso ante la jurisdicción ordinaria laboral y de la seguridad social para reclamar simplemente su derecho a la práctica del dictamen de primera oportunidad a cargo del fondo de pensiones sin dilaciones de ninguna clase, o para controvertir la orden de archivo que tiene con consecuencia dilatar el procedimiento, y luego, si es el caso, iniciar otro proceso ordinario contra la calificación que se le otorgue, o para definir si le asiste derecho a ser beneficiario de una pensión de invalidez, todo lo cual implicaría un retardo injustificado frente a una persona que precisamente solicita la calificación por considerar que su estado de salud le genera una condición de invalidez, del cual da cuenta el hecho primero de la demanda de tutela, no controvertido por la accionada.

No sobra destacar que, en casos similares al presente, la jurisprudencia constitucional ha reconocido (i) la importancia del derecho a la calificación de la pérdida de la capacidad laboral como un medio para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital, toda vez que tal evaluación permite determinar si la persona tiene derecho al reconocimiento pensional que asegure su sustento económico, dado el deterioro de su estado de su salud y, por tanto, de su capacidad para realizar una actividad laboral que le permita acceder a un sustento (CC, sentencia T-038 de 2011); y que (ii) si bien existe un mecanismo de defensa ordinario a cargo de la jurisdicción laboral y de la seguridad social, según la regla de competencia definida por el artículo 2 del Estatuto Procesal del Trabajo, al cual podría acudirse para controvertir la demora o dilación en la práctica de la calificación, el mismo luce ineficaz al no ser lo suficientemente expedito frente a situaciones particulares de ciudadanos que, al carecer de otros medios económicos, estar discapacitados (sentencia T-646 de 2013), ser sujetos de especial protección por su extrema vulnerabilidad o ser víctimas del conflicto armado (sentencias T-067 de 2019 y T-343 de 2020), demandan una protección inmediata.

En suma, considera la Colegiatura que, en aplicación de aquellos precedentes, y ante las condiciones particulares del caso concreto, la tutela resulta procedente, pues se hace necesario adoptar las medidas urgentes para que se defina la situación médico laboral del actor, al menos en cuanto se refiere a la calificación de invalidez, lo que permitirá determinar si tiene derecho o no de acceder a la pensión de invalidez. De manera que desproporcionado luciría someter a una persona que presenta tales condiciones a un proceso ordinario laboral, que por lo general implica la inversión de extensos términos, solo para que se decida si le asiste o no el derecho a obtener dicha valoración en forma oportuna.

Lo anterior, además, sigue la línea de pensamiento que ha fijado esta Sala sobre la procedencia del amparo en casos análogos[[6]](#footnote-7).

**5.** Satisfechos tales presupuestos, la Colegiatura se encuentra avalada para definir el fondo del asunto. Con ese norte, la revisión de las pruebas arrimadas permite tener por acreditado que con ocasión a la solicitud de calificación de pérdida de la capacidad laboral elevada por el actor, la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones, mediante oficio del 23 de junio de 2022, le informó que para efectos de poder continuar con el trámite médico legal resultaba necesario complementar la información allegada con: “si cuenta con un dictamen de pcl origen por favor aportar con su respectiva acta ejecutoria… ¿aloración (sic) por Medicina Interna o por Medicina Familiar o por médico del programa del Riesgo¬ardiovascular (sic) de la EPS en donde se especifique, con respecto a la patología “hipertensiónªrterial” (sic): Estado actual, examen físico y cifras tensionales, tratamientos instaurados y pendientes.¬lasificación (sic) de laNYHA. Exámenes no mayores a seis meses: BUN, creatinina, parcial de orina… “cardiomiopatía isquémica”: Estado actual, examen físico y cifras½ensionales (sic), tratamientos instaurados y pendientes. Clasificación de la NYHA. Ecocardiograma no¶ayor (sic) a seis meses; Holter no mayor a seis meses si tiene antecedente de arritmiasaa±historia (sic) clínica de psiquiatría de los últimos tres años realizadas por la EPS, en las cuales se®specifique (sic): Diagnostico (sic), examen mental, tratamientos instaurados y pendientes, pronóstico¯uncional (sic). aaa¿aloración (sic) por Medicina Interna o Neumología no mayor a seis”. Fin para el cual, le concedió un término de 30 días so pena de decretar el desistimiento tácito[[7]](#footnote-8).

También, que esa misma funcionaria, mediante comunicación del 29 de agosto siguiente, informó que en virtud de que la documentación requerida no fue aportada en el término concedido, se declaró el cierre de la actuación por aquella causa[[8]](#footnote-9).

**6.** Surge de lo anterior que, tal como lo dedujo la primera instancia, el proceder de Colpensiones es reprochable porque, además de los múltiples errores de redacción que contiene aquel requerimiento y que en consecuencia restan claridad a los soportes realmente necesitados, este tipo de actuaciones tienen un trámite regulado, que involucra la acción coordinada tanto del afiliado como de diferentes instituciones que integran ese sistema (Sentencia T-044 de 2018). Así, quien actúa como calificador (para el caso Colpensiones) tiene la posibilidad de solicitar en forma directa a la EPS o los médicos tratantes, así como también puede hacer uso de sus facultades para surtir las gestiones del caso en aras de obtener las valoraciones o exámenes clínicos necesarios para determinar integralmente el estado médico laboral del afiliado.[[9]](#footnote-10)

*“En consecuencia, el médico laboral-calificador al momento de realizar la evaluación general deberá contar con la información que determine el diagnóstico y estado clínico del solicitante, ya que el informe rendido por esté es pieza fundamental para la posterior decisión que expida la Junta de Calificación de Invalidez y si dicho profesional no cuenta con la información suficiente y pertinente para determinar en forma más precisa la magnitud y el compromiso de la patología presentada por el aspirante está plenamente facultado para ordenar a la EPS con la cual el solicitante tenga su contrato de afiliación, que suministre todo el material médico, que en el últimas dará certeza sobre el daño corporal y su posible incidencia en la disminución de la capacidad laboral. (…) De cualquier modo, en el evento que la información enviada no sea suficiente para determinar un diagnóstico definitivo de la patología padecida puede el calificador en esta fase primaria requerir a la EPS o IPS que por conducto del médico tratante o interconsultor se realicen las pruebas, exámenes y procedimientos necesarios con el propósito de emitir un informe exacto.”* (CC, sentencia T-854 de 2010).

Es que, así como las Juntas de Calificación de Invalidez cuentan dentro de sus funciones con la posibilidad de, si lo consideran necesario y con el fin de proferir el dictamen, solicitar los antecedentes e informes adicionales a las Entidades Promotoras de Salud, a las Administradoras de Riesgos Laborales, a las Administradoras del Sistema General de Pensiones, Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y demás Compañías de Seguros así como a los empleadores y a las instituciones prestadoras de servicios de salud que hayan atendido al afiliado, al pensionado o al beneficiario (Art. 10-10 Decreto 1352 de 2013), o de ordenar la práctica de exámenes y evaluaciones complementarias, diferentes a los acompañados en el expediente que considere indispensables para fundamentar el dictamen (Art. 10-9 ibidem), similar ejercicio debe realizar el primer calificador a fin de obtener una calificación integral e informada, y evitar imponer a los afiliados cargas administrativas que en ocasiones superan sus posibilidades, como cuando les exigen valoraciones especializadas para ser aportadas en espacios cortos de tiempo.

Innegable entonces la importancia que en ese trámite corresponde a la Entidad Promotora de Salud quien, también como integrante del sistema integral de seguridad social, debe colaborar con el calificador, en este caso el fondo de pensiones, a fin de lograr una pronta conclusión del procedimiento de calificación de la PCL. *“En síntesis, las entidades encargadas de prestar el servicio de salud a la comunidad, no pueden negarse a realizar procedimientos y actividades de diagnóstico (como un examen o un cita con un especialista), aduciendo argumentos de tipo administrativo, económico etc. y en manifiesta contradicción de la normatividad legal, cuando sea necesario para agilizar el trámite de la pensión de invalidez, pues esto vulnera los derechos a la salud, a la vida y a la dignidad humana de quien necesita la claridad del diagnóstico para acceder al derecho fundamental de la seguridad social.”* (ib)

Aplicado este precedente al asunto bajo estudio, se infiere que efectivamente Colpensiones no podía condicionar el trámite de calificación de invalidez a la actualización de la información médica del accionante, pues esa no es carga que se pueda imponer en forma exclusiva al afiliado, ante la claridad de que en eventos de insuficiencia de la información clínica, la entidad calificante también está encargada de adelantar los trámites pertinentes ante la E.P.S. a que se encuentre afiliado el usuario, a efecto de suplir esa falencia.

Tampoco podría exigirse al demandante allegar constancia de ejecutoria de un primer dictamen, documento que Colpensiones también está en capacidad de obtener, sea porque esa entidad haya emitido tal dictamen, o porque está es posibilidad de acudir a la competente de hacerlo, tal como en igual sentido lo dedujo esta Sala en caso similar (Sentencia: ST2-0386-2022 del 25 de octubre de 2022)

**7.** En estas condiciones, tal como se anticipó, la lesión a los derechos fundamentales del accionante tuvo lugar porque Colpensiones realizó un requerimiento injustificado para poder dar trámite a la solicitud de calificación de invalidez. Por ende, como a similares conclusiones arribó la primera instancia, el fallo impugnado se confirmará, con la siguiente precisión.

Allí el juzgado de conocimiento no determinó el término con que cuenta Colpensiones para adelantar la gestión ante la EPS en aras de obtener la práctica de las valoraciones requeridas, ni para emitir el dictamen de pérdida de la capacidad laboral, de modo que se hace necesario adicionar el mandato de primera instancia para otorgar a esa administradora de pensiones un término de un mes para ese efecto.

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:** Se **CONFIRMA** la sentencia impugnada, de fecha y procedencia ya indicadas, adicionando su ordinal tercero para ordenar que el término con que cuenta la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones para surtir las gestiones administrativas que lleven a la emisión del dictamen de pérdida de la capacidad laboral, es de un mes.

**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**

Los Magistrados

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SANCHEZ CALAMBAS**

1. Documento 01 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-2)
2. Documento 06 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-3)
3. Documento 03 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Documento 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-5)
5. Documento 14 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-6)
6. Sentencias de tutela del 16 de diciembre de 2019, expediente No. 66001-31-03-003-2019-00470-01; ST2-0097-2021; ST2-0306-2021; ST2-0328-2021; ST2-0343-2021; ST2-0024-2022; ST2-0131-2022 y ST2-0386-2022 [↑](#footnote-ref-7)
7. Folios 03 y 04 Archivo 07 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-8)
8. Folio 05 del archivo 07 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-9)
9. TSP. ST2-0325-2021. [↑](#footnote-ref-10)