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 / DILACIÓN INJUSTIFICADA / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO / SE EMITIÓ LA CALIFICACIÓN RECLAMADA.**

Ante la solicitud de calificación de PCL que elevó el accionante, la entidad emitió un oficio mediante el cual le informó que, para continuar con el trámite, debía actualizar su historia clínica en el término de un mes, al tenor de lo reglado en el artículo 17 de la Ley 1755/15. (…)

El 18 de enero de 2022 Colpensiones expidió el oficio con Radicado 2022\_335736 mediante el cual notificó el dictamen DML 4486393 del 4 de diciembre de 2021, con un valor final del 30% de PCL…

Con lo expuesto hasta este punto, es criterio de la Sala que la sentencia impugnada debe ser confirmada en tanto concedió la protección, ello en consideración a 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…

… como en la actualidad hay certeza de que el dictamen fue notificado, se declarará la carencia actual de objeto por hecho superado, pues con ello, cesó la transgresión a tal prerrogativa.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

 **SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo

Pereira, febrero catorce de dos mil veintidós

Expediente: 66001311000320210048401

Acta: 58 del 14 de febrero de 2022

Sentencia: ST2-0048-2022

 Procede la Sala a decidir la impugnación propuesta por **Colpensiones** contra la sentencia del 6 de diciembre de 2020, proferida por el Juzgado Tercero de Familia local, en esta acción de tutela promovida por **Santiago Loaiza Betancur** frente a la impugnante y **Medimás EPS.**

 **ANTECEDENTES**

 Narró el demandante que cuenta con 29 años de edad y padece de varias patologías, por ello, el 3 de septiembre de 2021, remitió a Colpensiones un formulario para la determinación de su pérdida de capacidad laboral -PCL-, al cual le anexó su historia clínica completa.

 El 30 de septiembre siguiente esa entidad le notificó un oficio mediante el cual le informan que es imprescindible que aporte su historia clínica actualizada, respecto de lo cual informó, se encuentra adelantando lo necesario para que su EPS le realice los exámenes correspondientes, pero allí los trámites son muy lentos.

 Dado lo anterior, el 5 de octubre elevó un derecho de petición ante Medimás EPS y Colpensiones *“(…) solicitando la realización de exámenes complementarios solicitados por la administradora de pensiones, así como la prórroga de los términos para aportar la documentación requerida”.*

 Frente a ello, solo ha recibido como respuesta por parte de la EPS, en el sentido de que no es la competente para resolver sus solicitudes, ignorando que es esa entidad la encargada de garantizar sus servicios de salud.

 Después de eso, ha intentado con perseverancia obtener los exámenes requeridos, pero no ha sido posible. Agregó que es una persona enferma imposibilitada para trabajar con *“(…) necesidad que las entidades accionadas procedan a realizarme los exámenes complementarios pertinentes para conocer el estado real de mi salud, en aras de continuar con mi proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, para conocer si soy beneficiario de una pensión de invalidez, la cual sería el único ingreso que tendría para satisfacer mi mínimo vital”.*

 Pidió, entonces, ordenarles a las entidades accionadas dar respuesta de fondo al derecho de petición radicado desde el 5 de octubre de 2021, y que conjuntamente, le practiquen los exámenes requeridos para la calificación de su PCL. Además, que le presten el tratamiento integral para el manejo de sus patologías.

 Y en caso de que no sea posible la realización coordinada de la calificación, pidió ordenarle a Colpensiones realizar dichas valoraciones por medio de otra IPS con la que tenga convenio, o en todo caso, disponer que Medimás las materialice.[[1]](#footnote-1)

 En primera instancia se dio impulso a la acción contra las entidades demandadas con auto del 23 de noviembre de 2021; y allí fueron citadas varias dependencias de Colpensiones, entre ellas, la Dirección de Medicina Laboral.[[2]](#footnote-2)

 Medimás EPS argumentó que la entidad competente para la realización de la calificación de la PCL es Colpensiones, adujo su falta de legitimación en la causa por pasiva y solicitó su desvinculación.[[3]](#footnote-3)

 Colpensiones informó que el demandante fue requerido para que aportara documentación necesaria para continuar con la calificación de su PCL, pero él omitió hacerlo, por lo cual el trámite fue clausurado. Dijo que la demanda carece del presupuesto de subsidiaridad, y entonces, pidió declararla improcedente.[[4]](#footnote-4)

 Sobrevino la sentencia de primer grado que concedió el amparo al estimar conculcado el derecho a la seguridad social del actor, con ocasión de la dilación injustificada para la calificación de su PCL; así las cosas, le ordenó a la Dirección de Medicina Laboral de Colpensiones emitir el dictamen. También se le ordenó a Medimás EPS realizarle al demandante los exámenes médicos que se requieran para ese fin, si es que Colpensiones necesita de ellos. Finalmente, se dispuso que las dos accionadas debían darle contestación al derecho de petición elevado por el señor Loaiza Betancur desde el 5 de octubre de 2021.[[5]](#footnote-5)

 Impugnó Colpensiones sin nuevos argumentos.[[6]](#footnote-6)

 A esta sede Colpensiones allegó un par de memoriales indicando que se había dado cumplimiento al fallo de primera instancia, toda vez que se emitió y se notificó la experticia requerida por el actor.[[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, el accionante hizo valer los derechos fundamentales que invocó, principalmente, porque que las entidades accionadas se muestran renuentes para calificar su PCL.

 La legitimación en la causa por activa es clara, en la medida en que el demandante elevó la petición cuya resolución se demanda, además está afiliado a Colpensiones y Medimás EPS; y por pasiva también ya que está convocada al trámite la Dirección de Medicina Laboral, única dependencia llamada a acatar lo que en este caso se resuelva, de conformidad con lo que indica el numeral 4.3.2.2 del artículo 4º del Acuerdo 131 del 2018 expedido por la Junta Directiva de Colpensiones, y también está legitimada Medimás EPS pues ante esa entidad el demandante también radicó una solicitud, y en todo caso, de ella se están requiriendo servicios de salud.

Se supera la subsidiariedad, porque resultaría desproporcionado que el accionante tuviera que someterse a un proceso ante la jurisdicción ordinaria, en el que tendría que prorrogar largamente la simple calificación de su PCL[[8]](#footnote-8).

También se cumple con la inmediatez, toda vez que el accionante solicitó la calificación de su PCL desde septiembre de 2021, y ante el requerimiento de Colpensiones para que aportara documentos adicionales, radicó una petición de prórroga y actualización de su historia clínica ante las accionadas el 5 de octubre[[9]](#footnote-9); así las cosas, y comoquiera que presentó esta demanda el 22 de noviembre[[10]](#footnote-10), se hace evidente que acudió al amparo constitucional con perentoriedad.

Descendiendo al caso concreto, es preciso recordar que:

(i) Ante la solicitud de calificación de PCL que elevó el accionante, la entidad emitió un oficio mediante el cual le informó que, para continuar con el trámite, debía actualizar su historia clínica en el término de un mes, al tenor de lo reglado en el artículo 17 de la Ley 1755/15.[[11]](#footnote-11)

(ii) Frente a ello, el 5 de octubre de 2021, el actor envió por correo electrónico una petición para que se actualizara su historia clínica y se le concediera una prórroga para aportar los documentos requeridos, a los correos electrónicos requerimientos@medimas.com.co y medicinalaboral@medimas.com.co[[12]](#footnote-12); la misma petición la remitió a Colpensiones por correo certificado el 6 de octubre siguiente.[[13]](#footnote-13)

(iii) Medimás EPS le contestó sugiriéndole que *“(…) realice la solicitud de historia clínica directamente ante el prestador de servicios que lo ha atendido es decir las IPS a donde usted ha acudido, ya que la actualización de la historia clínica la realiza directamente el profesional que lo atiende, lo anterior en consideración a que la EPS no ejerce sobre el mismo acciones de control, inspección o vigilancia.”[[14]](#footnote-14)*

(iv) El demandante volvió a enviar una petición de prórroga ante Colpensiones el 11 de noviembre de 2021.[[15]](#footnote-15)

(v) El 18 de enero de 2022 Colpensiones expidió el oficio con Radicado 2022\_335736[[16]](#footnote-16) mediante el cual notificó el dictamen DML 4486393 del 4 de diciembre de 2021, con un valor final del 30% de PCL[[17]](#footnote-17). Tal comunicación fue notificada el 18 de enero de 2022, al correo electrónico [[18]](#footnote-18)misnotificacionesd1217@gmail.com[[19]](#footnote-19), el cual suministró el accionante en sus solicitudes.

 Con lo expuesto hasta este punto, es criterio de la Sala que la sentencia impugnada debe ser confirmada en tanto concedió la protección, ello en consideración a 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.”[[20]](#footnote-20)* (Se destaca).

Se trata, entonces, de poner a salvo el derecho a la seguridad social que, como se viene insistiendo, está atado a la materialización del dictamen de pérdida de capacidad laboral, cuando Colpensiones, que es una de las entidades encargadas de emitirlo, impone barreras administrativas que lo impiden.

Así se afirma, porque si bien la accionada emitió contestaciones en relación con la petición para la valoración, lo cierto es que esas respuestas, en sí mismas, son una cortapisa injustificada dentro del trámite de la calificación deprecada. Y esto último, porque, sabido es que Colpensiones es una de las entidades encargadas de determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias de los afiliados a su cargo al Sistema General del Seguridad Social, ello de conformidad con el artículo 142 del decreto 019 del 2012; y la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática al reiterar que es deber de esas entidades hacer uso de sus facultades para adelantar las gestiones necesarias con el fin de obtener los exámenes, pruebas, valoraciones y/o revisiones especializadas que permitan determinar con claridad, la incidencia del diagnóstico del accionante en su pérdida de la capacidad laboral[[21]](#footnote-21).

Por ello es inapropiado mantener suspendido el trámite de calificación hasta que el demandante, por su cuenta, pueda conseguir los exámenes adicionales que requiere, o peor aún, cerrarlo si transcurrido un mes no logra aportarlos, porque en últimas, el suministro de esa información, no depende de él exclusivamente, sino de la EPS a la que está afiliado, lo cual, en todo caso, debe ser gestionado y obtenido por la administradora de pensiones como acaba de explicarse.

Por lo expuesto, se confirmará el fallo impugnado, en lo que se refiere a la protección al derecho fundamental a la seguridad social del señor Loaiza Betancur ordenándole a Colpensiones emitir y notificar la experticia deprecada, y a Medimás prestar la colaboración necesaria para lograr ese cometido.

Sin embargo, como en la actualidad hay certeza de que el dictamen fue notificado, se declarará la carencia actual de objeto por hecho superado, pues con ello, cesó la transgresión a tal prerrogativa.

Por sustracción de materia, se declarará lo mismo en relación con la vulneración al derecho fundamental de petición del demandante, porque si bien es cierto que era inexistente una respuesta frente a sus solicitudes de prórroga, también lo es que, con la notificación del dictamen, desapareció cualquier interés del actor en una respuesta en ese sentido.

Se adicionará el fallo para negar la pretensión que atañe con el derecho a la salud del actor, tendiente a que Medimás EPS le garantice el tratamiento integral para el manejo de sus patologías, pues se omitió indicar en el líbelo, cuál o cuáles, en específico, son los servicios de salud que esa institución se ha demorado o se ha negado a prestarle.

 Finalmente, se modificará el numeral tercero para declarar improcedente la demanda respecto de las demás dependencias de Colpensiones, en vez de desvincularlas, porque como quedó visto en líneas anteriores ellas carecen de legitimación en la causa por pasiva.

 **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, **CONFIRMA PARCIALMENTE** la sentencia impugnada.

 Por hecho superado, se **DECLARA LA CARENCIA LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** de la demanda en relación con la vulneración de los derechos a la seguridad social y de petición del demandante.

 Se **MODIFICA** el numeral tercero del fallo para **DECLARAR IMPROCEDENTE** la demanda respecto de las demás dependencias de Colpensiones convocadas al trámite.

 Se **ADICIONA** el fallo para negar el amparo en relación con la pretensión tendiente a que se le ordene a Medimás EPS brindarle tratamiento integral al accionante.

 Se **CONFIRMA** en lo demás.

 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**

(Aclaración de voto)

 **DUBERNEY GRISALES HERRERA**

1. Documento 01., C. 1. [↑](#footnote-ref-1)
2. Documento 24., C. 1. [↑](#footnote-ref-2)
3. Documento 14., C. 1. [↑](#footnote-ref-3)
4. Documento 09., C. 1. [↑](#footnote-ref-4)
5. Documento 15., C. 1. [↑](#footnote-ref-5)
6. Documento 18., C. 1. [↑](#footnote-ref-6)
7. Documentos 06 y 12., C. 2. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sentencia CC. T-646/13 y Sentencias TSP.ST2-0315-2021, TSP.ST2-0325-2021, TSP.ST2-0488-2021. [↑](#footnote-ref-8)
9. Pág. 15, Documento 01, C. 1. [↑](#footnote-ref-9)
10. Documento 02, C. 1. [↑](#footnote-ref-10)
11. Pág. 13, Documento 01, C. 1. [↑](#footnote-ref-11)
12. Pág. 15, Documento 01, C. 1. [↑](#footnote-ref-12)
13. Pág. 48, Documento 01, C. 1. [↑](#footnote-ref-13)
14. Pág. 49, Documento 01, C. 1. [↑](#footnote-ref-14)
15. Págs. 52 a 54, Documento 01, C. 1. [↑](#footnote-ref-15)
16. Documento 09, C. 2. [↑](#footnote-ref-16)
17. Documento 10, C. 2. [↑](#footnote-ref-17)
18. Documento 07, C. 2. [↑](#footnote-ref-18)
19. Documento 07, C. 2. [↑](#footnote-ref-19)
20. Sentencia T-427 de 2018 [↑](#footnote-ref-20)
21. Para el caso pueden leerse por ejemplo las sentencias T-854 de 2010 y T-427 de 2018 [↑](#footnote-ref-21)