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 5 de septiembre de 2018

Radicación Nro.: 66001310500320220023501

Accionante: Luz Adriana Ramírez Taborda

Accionados: Colpensiones.

Proceso: Acción de Tutela

Juzgado de Origen: Juzgado Tercero Laboral de Circuito

Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz

**TEMAS: DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO / CALIFICACIÓN PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / POR JUNTAS DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ / IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD.**

De manera reiterada se ha pronunciado la Corte Constitucional sobre la improcedencia de la acción de tutela para controvertir dictámenes de calificación de invalidez, pues estima que éstas deben ser resueltas por la jurisdicción laboral, a través de los mecanismos dispuestos por el legislador…

El artículo 29 superior, señala que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, lo cual indica que tanto las autoridades judiciales como las administrativas, deben actuar respetando y garantizando el ejercicio del derecho de defensa, dentro de los procedimientos diseñados por el legislador.

En cuanto se refiere al debido proceso administrativo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que es un derecho que tiene rango fundamental, ya que a través de él se busca que toda actuación administrativa se someta a las normas y a la jurisprudencia que regula la aplicación de los principios constitucionales.

… pretende la actora que a través de este mecanismo excepcional se ordene a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez realizarle una nueva valoración de pérdida de capacidad laboral teniendo en cuenta la información clínica aportada sobre las patologías Cervicalgia e Hipoacusia…

Como lo señala la jurisprudencia atrás citada, la accionante cuenta con un mecanismo idóneo de protección para discutir el dictamen realizado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, como lo es la acción laboral, cuya eficacia no puede condicionarse a la agilidad del trámite o a su duración en las respectivas instancias, pues en este caso particular, aparte de no haber sido acreditada la ocurrencia de un perjuicio irremediable…

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA LABORAL**

**ACCIÓN DE TUTELA**

**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, cinco de septiembre de dos mil veintidós

Acta N° 086 de 5 de septiembre de 2022

Procede la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a decir la impugnación formulada por la señora **Luz Adriana Ramírez Taborda** contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el día 19 de julio de 2022, dentro de la **acción de tutela** iniciado por él contra las **Juntas Regional** y **Nacional de Calificación de Invalidez** y **Colpensiones.**

**HECHOS QUE ORIGINARON LA ACCIÓN:**

Indica la señora Luz Adriana Ramírez Taborda que en la actualidad tiene 53 años, que sus condiciones de salud han desmejorado debido a que fue diagnosticada con trastorno afectivo bipolar, el cual le ha impedido trabajar desde hace 5 años; que adicional a dicha patología, también padece de hipertensión, trastorno cognitivo leve, trastorno interno de la rodilla, síndrome de manguito rotador derecho y vértigo entre otras enfermedades; que debido a su historial clínico y a su avanzada edad inició proceso de determinación de pérdida de capacidad laboral el cual fue tramitado por Colpensiones, entidad que mediante dictamen de fecha 6 de julio de 2021 la dictaminó con una PCL igual 43.83%, respecto al cual presentó inconformidades.

Refiere que la Junta Regional de Calificación de Invalidez la valoró con un 50.33% de pérdida de capacidad laboral, de origen común y fecha de estructuración 6 de julio de 2021 y que contra esta decisión fue interpuesto recurso de apelación por parte de Colpensiones.

Cuenta que ante la existencia de nuevas secuelas calificables sobrevinientes como Cervicalgia e Hipoacusia neurosensorial, que cuentan con soporte documental, aportó su historial clínico actualizado a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, entidad encargada de resolver la alzada; que sin que mediara valoración personal debido a la contingencia derivada del COVID-19, fue emitido dictamen en el que se disminuyó el porcentaje de PCL a 44.39%, el cual señala, no tuvo en cuenta la prueba audiometría y los RX de columna cervical que entregó a la entidad oportunamente.

Sostiene que dicho dictamen contiene un error garrafal tanto en el trámite, como en el fondo que la obligan a acudir a la acción de tutela en procura del restablecimiento del derecho fundamental al debido proceso, cuya afectación se soporta en la modificación arbitraria y sin motivación alguna del porcentaje asignado al rol laboral, cuando la entidad tiene conocimiento que se encuentra desempleada desde hace más de 5 años, por lo que exigirle que aporte un concepto ocupacional, donde se evidencie la necesidad de cambio de puesto de trabajo, se torna en una exigencia desproporcionada, cuando lo que debió hacer fue ponderar las enfermedades padecidas bajo el supuesto de encontrarse trabajando, para determinar si puede o no seguir desarrollando las mismas actividades como confeccionista –*oficio al que se dedicaba antes de enfermar*-, tal como lo hizo su homónima regional.

Refiere que las irregularidades advertidas, sumadas a su condición de debilidad manifiesta y el perjuicio irremediable estructurado en la falta de condiciones procesales en el trámite de calificación, tornan procedente la acción de tutela, de conformidad con la nutrida jurisprudencia nacional, la cual cita como soporte y considera tiene poder vinculante y obligatorio.

Es por todo lo narrado que solicita la protección de sus garantías fundamentales a la seguridad social, dignidad humana, mínimo vital, igualdad y debido proceso y en consecuencia, busca que se ordene a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez “*realice un nuevo estudio del expediente y emita nuevo dictamen de pérdida de capacidad laboral, en donde estudie la información aportada, corrija los errores y omisiones y otorgue una calificación acorde a los parámetros establecidos por el debido proceso*”.

**TRÁMITE IMPARTIDO**

La acción correspondió por reparto al Juzgado Tercero Laboral del Circuito, el cual, luego de admitirla mediante auto adiado 8 de julio del corriente año, corrió traslado a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, término que también confirió a Colpensiones y a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, entidades que fueron vinculadas de oficio.

La Junta Nacional de Calificación de Invalidez, luego de hacer un recuento relacionado con lo acontecido en el trámite surtido en esa superioridad, indicó que el trámite de resolución de la controversia planteada en torno a la calificación de la actora fue adelantado con estricto cumplimento de la normatividad vigente, esto es el Decreto 1072 de 2015.

Indica que debido a las medidas tomadas en virtud al Covid -19 citó a la actora para valoración virtual el 9 de junio de 2022 y revisó su historial clínico, respecto del cual valoró las secuelas o limitaciones documentadas que persisten aún después de agotado el periodo de mejoría máxima, aclarando que no se califican anotaciones médicas, sintomatologías, ni diagnósticos en sí.

Refiere que “*la accionante tiene una gran confusión conceptual al plantear como sujetos de calificación una lista de hallazgos imageneológicos y de unas supuestas patologías que padece la paciente pero que no encontraba sustento alguno dentro de la historia clínica, ni de su diagnóstico, ni de su evolución, ni que haya culminado el proceso de rehabilitación integral, certificación que emite el médico tratante y no el apoderado del paciente*”, por lo que señala que hasta que las patologías y diagnósticos no cuenten con certificado de rehabilitación integral, no son calificables. Además, señaló que su decisión se encuentra debidamente justificada y atiende todos los motivos de inconformidad formulados por Colpensiones frente al dictamen emitido por su homónima regional.

Advierte que la presente acción de tutela no versa sobre la vulneración de garantías fundamentales de la paciente, sino sobre la inconformidad con el resultado del dictamen proferido por la Junta Nacional, debido a que no llenó las expectativas de la calificada, por lo que no evidencia razones por las cuales el juez natural no deba definir el asunto.

Estima, por tanto, que la presente acción no es procedente, pues son reúne los requisitos para tornar viable la intervención del juez constitucional en tanto existen otros medido de defensa judicial como lo es el proceso ordinario, el cual no ha sido descreditado como mecanismo idóneo y eficaz y porque no se evidencia la concurrencia de un perjuicio irremediable, por lo que pide se niegue la protección reclamada.

Colpensiones a su turno, previo recuento de lo acontecido en el proceso de calificación adelantado por la accionante, precisó que, de conformidad con las pretensiones de la acción, no pueden ser atendidas por esa entidad y en ese sentido, se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por lo demás, hizo referencia a la naturaleza de las Juntas de Calificación y al carácter subsidiario de la acción de tutela, respecto al cual señala que no existen los elementos necesarios para validar la intromisión del juez de tutela en la órbita del juez natural, dado que no se evidencia la vulneración de las garantías fundamentales de la actora, como tampoco la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

La Junta Regional de Calificación de Invalidez, guardó silencio durante el trámite.

Llegado el día de fallo, el Juzgado negó por improcedente la protección solicitada al advertir que no ha trascurrido un año desde la última calificación, la cual estima fue proferida dentro el trámite que legalmente prevé la ley y a cargo de las entidades a las que les fue asignada tal tarea, haciendo notar además, que la omisión que denuncia la actora, en cuanto a que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez no atendió las enfermedades que menciona deben ser consideradas para variar la calificación, si hicieron parte del dictamen.

Precisó además la juez de la causa que, el sistema de seguridad en social integral y más exactamente el modelo de salud, busca la atención de todas las enfermedades con el fin de ser erradicadas, disminuidas o menguadas a través del tratamiento que corresponda, dado que lo verdaderamente importante es la recuperación del paciente, de allí que una vez se agote el tratamiento correspondiente o el estimado pertinente pueda solicitarse una nueva calificación.

Finalmente, estableció el juzgado que la demandante no ha agotado el trámite previsto por la legislación, esto es la acción ordinaria laboral, mecanismo que considera idóneo y eficaz para controvertir y enervar, si es del caso, el dictamen atacado por esta vía.

Inconforme con la decisión, la parte actora la impugnó señalando que el análisis del juzgado resulta desacertado y en consecuencia las consideraciones relacionadas con el agotamiento del trámite ordinario, dado que no se está controvirtiendo por la vía constitucional los porcentajes asignado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, sino que lo denunciado es la conducta desconocedora de derechos en que incurre esa entidad al omitir, de manera injustificada, valorar los medios probatorios aportados de manera regular.

Insiste en la procedencia de la acción de tutela para definir el asunto, debido a que el trámite ordinario resulta ineficaz, pues la justicia laboral se encuentra congestionada en ambas instancias, tarda más de lo esperado para definir los asuntos puestos a su consideración, tiempo en el que se consumaría la vulneración de los derechos fundamentales.

Por lo demás, insiste en los argumentos expuestos al momento de formular la acción, desdeñando el análisis probatorio efectuado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez al emitir el dictamen y la ausencia de motivación para apartarse de las reglas consagradas en el Título Segundo sobre las restricciones del rol laboral.

**CONSIDERACIONES DE LA SALA**

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

***¿Procede la acción de tutela para controvertir los dictámenes proferidos por las Juntas de Calificación de Invalidez?***

Antes de abordar el interrogante formulado, cabe recordar que el artículo 86 de la Constitución Nacional consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas cuando resulten amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

1. **DE LA PROCEDENCIA PARA CONTROVERTIR DICTAMENES DE PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL**

De manera reiterada se ha pronunciado la Corte Constitucional sobre la improcedencia de la acción de tutela para controvertir dictámenes de calificación de invalidez, pues estima que éstas deben ser resueltas por la jurisdicción laboral, a través de los mecanismos dispuestos por el legislador para tal fin.

Igual posición comparte la Sala de Casación Laboral, al señalar en la STL3724 de 2014 que:

*“(…) una de las principales características de este dispositivo constitucional es su residualidad, que lo convierte en la última herramienta de la que pueda hacer uso la persona para proteger los derechos que cree desconocidos, presupuesto que aquí no se encuentra satisfecho*

*En efecto, el señor JAIME ENRIQUE GUTIERREZ DELGADO, fue calificado por la Junta Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, sin embargo no está de acuerdo con el porcentaje.*

*Situación, que con independencia de lo anterior, frente a la decisión tomada, el accionante bien ha podido hacer uso del proceso ordinario correspondiente, hecho que no puede ser pasado por alto en este escenario.*

*En esas condiciones, no es posible dispensar la protección rogada, pues desde la óptica de los derechos Superiores, no se vulnera derecho alguno, máxime que el accionante, ha omitió adelantar el trámite judicial correspondiente para atacar la decisión que aquí critica”*.

**2**. **DEBIDO PROCESO.**

El artículo 29 superior, señala que *“el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”,* lo cual indica que tanto las autoridades judiciales como las administrativas, deben actuar respetando y garantizando el ejercicio del derecho de defensa, dentro de los procedimientos diseñados por el legislador.

En cuanto se refiere al debido proceso administrativo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que es un derecho que tiene rango fundamental, ya que a través de él se busca que toda actuación administrativa se someta a las normas y a la jurisprudencia que regula la aplicación de los principios constitucionales*.*

**3. CASO CONCRETO**

En el presente asunto, pretende la actora que a través de éste mecanismo excepcional se ordene a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez realizarle una nueva valoración de pérdida de capacidad laboral teniendo en cuenta la información clínica aportada sobre las patologías Cervicalgia e Hipoacusia Neurosensorial y realizando una adecuada motivación, en relación con los argumentos técnico científicos que sirvan de soporte para apartarse de las reglas consagradas en el TÍTULO SEGUNDO del anexo técnico del Decreto 1507 de 2014, sobre las restricciones del rol laboral.

Como lo señala la jurisprudencia atrás citada, la accionante cuenta con un mecanismo idóneo de protección para discutir el dictamen realizado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, como lo es la acción laboral, cuya eficacia no puede condicionarse a la agilidad del trámite o a su duración en las respectivas instancias, pues en este caso particular, aparte de no haber sido acreditada la ocurrencia de un perjuicio irremediable, tampoco se advierte una situación especial que obligue la intervención del juez de tutela, pues la parte actora es una persona a la que se le ha calificado con una pérdida de capacidad laboral inferior al 50%, según el dictamen reprochado, el servicio de salud se encuentra cubierto y a cargo de Salud Total EPS y, según sus propios dichos, se encuentra desempleada desde hace más de cinco años, pero ello no ha sido óbice para cubrir sus necesidades básicas, dado que de ello se ha encargado su grupo familiar, conformado por madre, hermana, hija y nieta, conforme se extrae del dictamen –*hoja 40 del numeral 02 del cuaderno digital de primera instancia*-.

Ahora, no puede perder de vista la Sala que, aun cuando la parte actora quiere darle connotación de conflicto constitucional al asunto y asegura, según su recurso, que el cuestionamiento a la actuación de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez gira en torno a la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, lo cierto es que surge evidente que lo que realmente acontece en el caso bajo examen es que la parte actora quiere evitar el trámite ordinario alegando supuestas afectaciones a dicha garantía constitucional.

Lo anterior es así porque no se evidencian los cuestionamientos realizados al dictamen, primero porque la Audiometría que dice la parte actora no fue tenida en cuenta, se encuentra relacionada y analizada en el dictamen según nota visible en la hoja 37 del numeral 02 del cuaderno de primera instancia y, las patologías allí descritas se encuentran en tratamiento; segundo porque al analizar el caso teniendo en cuenta la especialidad de ortopedia y traumatología, también fueron estudiados los rayos x de columna cervical –*hoja 39 del numeral 02 del cuaderno digital de primera instancia*- y tercero porque la misma entidad en sus conclusiones señala que, “*En el caso de múltiples patologías de un mismo segmento corporal (por ejemplo: a nivel lumbar discopatía en L4-L5 y Le y S1… o a nivel de hombro: bursitis, tendinitis más manguito rotador, etc) se califican son las secuelas funcionales del segmento corporal a evaluar (segmento lumbar, segmento del hombro, no se califica cada patología por separado*”.

Finalmente se tiene, respecto a las restricciones del rol laboral, que la entidad indicó que “*encontramos que tampoco se ajusta a las deficiencias calificadas y a su rol ejercido como operaria de confección el cual puede seguir desempeñando con restricciones y máximo adaptación a supuesto sin soporte para un cambio de ocupación, tal como calificara la Junta Regional*” y más adelante señaló “*La sala 4 revisó la aplicación de las calificaciones dadas en deficiencias y título II, por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y encontró que están sobre calificadas de conformidad con las disposiciones del Decreto 1507/2014 en concordancia con las secuelas funcionales como consecuencia de las patologías que prestan la paciente, por lo tanto se modifica el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez".*

Como puede evidenciarse no existe mérito alguno para reprochar la actuación de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, pues conforme se infiere del dictamen, el mismo fue proferido conforme el análisis efectuado a los documentos e información puestos a su alcance, tornándose imposible por esta vía tomar una decisión que satisfaga las pretensiones de la señora Luz Adriana Ramírez Taborda, pues la discusión se centra en temas de fondo y no procedimentales cuya definición escapa al conocimiento del juez de tutela, ya que su labor no es emitir conceptos técnicos o científicos, sino la protección derechos fundamentales, que en este caso no se observan afectados.

En el anterior orden de ideas, encontrando que no existe mérito para variar la decisión de primer grado, la misma será confirmada.

En virtud de lo dicho, la **Sala de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución

**RESUELVE**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito el día 19 de julio de 2018.

**SEGUNDO.** **NOTIFICAR** a las partes esta decisión por el medio más idóneo.

**TERCERO: REMITIR** a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Quienes integran la Sala,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERON GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Magistrada Magistrado