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 14 de septiembre de 2022

Radicación Nro.: 66001310500520220026901

Accionante: Hernando Alfonso Guerrero Lobo

Accionados: Colpensiones

Proceso: Acción de Tutela

Juzgado de Origen: Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz

**TEMAS: DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO / CALIFICACIÓN PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / TRÁMITE / NO PUEDE EXIGIRSE QUE TENGA QUE HACERSE PRESENCIAL / INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA / NO IMPIDE REALIZAR LA CALIFICACIÓN.**

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.

… la parte actora identifica como hecho constitutivo de la vulneración de sus garantías fundamentales, que Colpensiones no dé trámite a la solicitud presentada virtualmente el 3 de junio del año que avanza, por medio de la cual busca que dicha entidad proceda a calificar la pérdida de su capacidad laboral.

… acertada estuvo la decisión de primer grado, en tanto que resulta arbitrario que la entidad accionada se abstenga de dar trámite a una petición, exigiendo la presencia del usuario para la radicación de la petición y el diligenciamiento de formularios, cuando no evidencia la Sala la justificación o el acto administrativo de carácter general emitido por Colpensiones… que explique las razones por las cuales esa entidad exige que el trámite de calificación de la capacidad laboral de los afiliados y beneficiarios deba hacerse de manera escrita a través de formas diseñada por ella para tales efectos, ni tampoco encuentra razón que explique el motivo por el cual este trámite debe realizarse de manera presencial…

… ha sido consistente esta Corporación en sostener que a pesar de que el accionante haya recibido la indemnización sustitutiva de vejez o invalidez, conserva el interés y la facultad de pedir de la AFP que se la otorgó, la realización de los exámenes que permitan establecer la pérdida de capacidad laboral con que cuente y que eventualmente le abra las puertas de una pensión de invalidez…

### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

**SALA LABORAL**

**ACCIÓN DE TUTELA**

**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, catorce de septiembre de dos mil veintidós

Acta de Sala de Discusión N° 091 de 14 de septiembre de 2022

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a decidir la impugnación formulada por **Colpensiones** contra la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el día 25 de julio de 2022, dentro de la **acción de tutela** que le promueve el señor **Hernando Alfonso Guerrero Lobo**.

## HECHOS QUE ORIGINARON LA ACCIÓN:

Informa el señor Hernando Alfonso Guerrero Lobo que el día 3 de junio de 2022 radicó en la plataforma Colpensiones solicitud consistente en que fuera fijada fecha para valoración por medicina laboral en primera oportunidad; petición que no fue tramitada debido a que fue radicada en los formatos PQR, afirmación que no corresponde a la realidad, dado que el formulario que presentó corresponde al utilizado en el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, resaltando además que para el referido trámite no le son aplicables las disposiciones del Decreto 492 de 2020, toda vez que la petición fue radicada en vigencia de la ley 2207 de 2022.

Refiere que es una persona adulta mayor; que en la actualidad cuenta con 77 años; que no se encuentra afiliado a ningún EPS, por lo tanto, la calificación solo puede hacerla esa entidad y, debido a su condición de sujeto de especial protección, es procedente la presente acción de tutela para amparar los derechos fundamentales de petición y seguridad social que estima vienen siendo vulnerados por Colpensiones.

Es por lo anterior que solicita que se amparen dichas garantías y, en consecuencia, se le ordene a la entidad accionada que agende cita de valoración por medicina laboral y profiera el dictamen de pérdida de capacidad laboral que corresponda.

## TRÁMITE IMPARTIDO

La acción de tutela correspondió por reparto al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, el cual, luego de admitirla por auto de 11 de julio del año que avanza, corrió traslado por dos (2) días a la accionada a efectos de que ejerciera su derecho de defensa. `

Colpensiones se vinculó a la litis indicando que revisadas las bases de datos de la entidad pudo establecer que, el día 3 de junio de 2022, la Dirección de Administración y Solicitudes PQRS de Colpensiones dio respuesta a la petición del actor indicándole que el formulario de peticiones, quejas, reclamos y sugerencias de la página web, no es el canal dispuesto para atender la solicitud, requiriéndolo de paso para que aporte documentos y formularios debidamente diligenciados, los cuales informa no han sido entregados por el actor en los términos solicitados, de allí que no puede endilgarse ninguna responsabilidad ante la desidia de éste.

En consecuencia, considera que no debe pregonarse la vulneración de las garantías fundamentales del actor, pues es a éste al que le corresponde agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para lograr la satisfacción de sus pretensiones, toda vez que la acción de tutela está concebida como un mecanismo extraordinario de defensa judicial que no opera en este caso, dado que no se dan los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional para que el juez de tutela le sea permitido invadir la competencia del funcionario que tiene a su cargo, por la vía ordinaria, la definición del asunto a consideración.

Por otro lado, precisó que el artículo 40 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que durante el trámite administrativo se pueden aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición de parte antes de proferir decisión de fondo y que en el evento que no se alleguen estas o se aprecien peticiones incompletas, opera el desistimiento tácito previsto en el artículo 17 de la Ley 1755 de 2015.

Llegado el día del fallo, la juez *a-quo* amparó los derechos fundamentales a la seguridad social, de petición y debido proceso de titularidad del señor Hernando Alfonso Guerrero Lobo, que percibió que venían siendo vulnerados por Colpensiones.

A esa conclusión llegó la juez de la causa al advertir que el formulario diligenciado por el actor y remitido por el canal de PQRS, es idéntico al que debe ser diligenciado al momento de radicar la solicitud de valoración en primera oportunidad a través del apartado de trámites, por lo que debió Colpensiones revisar la procedencia de la petición con independencia de que fuera radicada por un canal diferente al que corresponde o darle traslado a la dependencia encargada para que esta a su vez requiriera al actor para diligenciar los formularios que hicieran falta, si es que ello realmente resultaba necesario y no sólo informar que debía radicarse nuevamente la solicitud, sin ningún miramiento frente a lo que entraña una petición de pérdida de capacidad laboral y el sujeto que la requiere.

Indicó también la *a quo* que la decisión de Colpensiones privilegió los formalismos y los medios diferentes a los electrónicos, cuando en virtud a la pandemia declarada por el Covid-19, debieron imperar estos últimos.

Consecuente con lo anterior, le ordenó a Colpensiones impartirle el trámite que corresponda a la petición elevada por el actor, trasladando la misma a la Directora de Medicina Laboral, dependencia que deberá estudiar el fondo del asunto.

Inconforme con la decisión, Colpensiones la impugnó insistiendo en los argumentos puestos a consideración del juzgado al momento de dar respuesta a la acción, adicionando que atendió la petición elevada por el actor, por lo que le corresponde a este acudir a la jurisdicción ordinaria o contenciosa administrativa para que se defina lo pertinente, siendo entonces claro que en este caso, la acción de tutela formulada es improcedente.

Ya en esta Sede Colpensiones procedió a informar del cumplimiento de la orden de tutela, sin perjuicio de la impugnación formulada.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

***¿Vulnera Colpensiones los derechos fundamentales del actor al no dar trámite a su solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral?***

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. PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA**

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. Según el inciso 3° del mismo canon, la acción de tutela *“solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.*

La acción de tutela es pues subsidiaria, no alternativa o supletoria de los recursos ordinarios, pues procede cuando la persona no cuenta con otros medios de defensa judicial, o cuando este sea ineficaz, o para evitar un perjuicio irremediable, como mecanismo transitorio, mientras la justicia decide.

**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 la parte actora identifica como hecho constitutivo de la vulneración de sus garantías fundamentales, que Colpensiones no dé trámite a la solicitud presentada virtualmente el 3 de junio del año que avanza, por medio de la cual busca que dicha entidad proceda a calificar la pérdida de su capacidad laboral.

La entidad accionada por su parte alega que atendió la petición requiriendo a la accionante para que realizar el trámite a través de la página web, sección trámites en línea o en los Puntos de Atención Colpensiones (PAC) según sea el caso, indicándole que de requerir la radicación presencial de su solicitud, debería acompañar a la misma el formulario de determinación de pérdida de capacidad laboral /ocupacional y revisión del estado de invalidez de los pensionados, documento de identidad del afiliado ampliado al 150% y copia de la historia clínica completa y actualizada o resumen de la misma.

Al consultar la página web de la entidad, se observa que en el apartado de Trámites se indica que la solicitud relacionada con la calificación en primera oportunidad (Determinación de la pérdida de capacidad laboral) debe realizarse en los Puntos de Atención de Colpensiones.

Desde ya debe decirse que acertada estuvo la decisión de primer grado, en tanto que resulta arbitrario que la entidad accionada se abstenga de dar trámite a una petición, exigiendo la presencia del usuario para la radicación de la petición y el diligenciamiento de formularios, cuando no evidencia la Sala la justificación o el acto administrativo de carácter general emitido por Colpensiones –C 951/2014[[1]](#footnote-1)– que explique las razones por las cuales esa entidad exige que el trámite de calificación de la capacidad laboral de los afiliados y beneficiarios deba hacerse de manera escrita a través de formas diseñada por ella para tales efectos, ni tampoco encuentra razón que explique el motivo por el cual este trámite debe realizarse de manera presencial en los Puntos de Atención al Ciudadano del que dispone la entidad, cuando, por el contrario, las medidas tomadas en virtud de la emergencia sanitaria declarada por el gobierno nacional por la pandemia generada por el Covid-19, privilegiaron aquellos canales que favorezcan el aislamiento preventivo y el distanciamiento social.

Con todo, luego de revisar el formulario diligenciado y aportado por el demandante es el que se encuentra habilitado en la página web para dicho trámite, de allí que resulte más intolerable las exigencias del fondo público de pensiones – hoja No 13 del numeral 01 del cuaderno digital de primera instancia.

Así las cosas, no evidencia la Sala justificación alguna para que Colpensiones no iniciara el proceso de calificación pretendido, excusada en la ausencia de diligenciamiento presencial de formatos, cuando a su base de datos llegó el formulario dispuesto para este trámite y la documentación necesaria para ello, siendo entonces una carga desbordada, dadas las actuales condiciones sanitarias del país, la asistencia a las instalaciones de la entidad para adelantar un trámite en especial.

Ahora, tiene conocimiento esta Superioridad que la accionada, en cumplimiento del fallo de primera instancia, decidió la solicitud alegando la imposibilidad de iniciar el trámite de determinación de PCL, dado que reconoció a favor del afiliado la indemnización sustitutiva de invalidez, lo que indica que se encuentra por fuera del sistema general de pensiones en concordancia con el artículo 5 del Decreto 1730 de 2001.

Tal actuación no considera la Sala que pueda considerarse como el cumplimiento de la orden impartida por la juez de conocimiento, pues ha sido consistente esta Corporación en sostener que a pesar de que el accionante haya recibido la indemnización sustitutiva de vejez o invalidez, conserva el interés y la facultad de pedir de la AFP que se la otorgó, la realización de los exámenes que permitan establecer la pérdida de capacidad laboral con que cuente y que eventualmente le abra las puertas de una pensión de invalidez. Resultando claro en este punto que dicha valoración debe surtirse en primera oportunidad a través de la AFP en la que cotizó el actor, conforme lo establece el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

Tal posición se encuentra soportada en la Sentencia SL3784 de 2019, reiterada en la SL2816 de 2020 en las que la Sala de Casación Laboral señaló:

“*De entrada, advierte la Sala que de manera reiterada, su jurisprudencia ha establecido que, de acuerdo a la filosofía y los principios del sistema general de seguridad social, el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de una contingencia en el régimen de invalidez, vejez y muerte por origen común, no afecta el otorgamiento del derecho pensional por un riesgo diferente al que corresponde a dicha indemnización en ese mismo régimen (CSJ SL 30123, 20 nov. 2007, CSJ SL11234-2015 y CSJ SL1416-2019), es decir, que dichas prestaciones no son incompatibles, y que la afiliación al sistema no desaparece con el pago de tal indemnización”*.

De acuerdo con lo expuesto, encontrando que no se han restablecido los derechos fundamentales a la seguridad social, de petición y debido proceso amparados por la *a quo, se* confirmará en su integridad la sentencia impugnada.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 25 de julio de 2022.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes la presente decisión por el medio más expedito.

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

**Notifíquese y Cúmplase.**

Quienes integran la Sala,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado Ponente

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

Magistrada Magistrado

1. Artículo 15 del C.P.A.C.A. **Declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE, *'bajo el entendido que la exigencia de que las peticiones sean presentadas por escrito, deberá ser motivada por la autoridad correspondiente mediante acto administrativo de carácter general*'**  [↑](#footnote-ref-1)