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 Civil del Circuito de Dosquebradas

Accionante Luis Ferney Marín Ossa

Accionados Colpensiones

Vinculados Jefe de la Oficina Asesora de Asuntos Legales, Director de Procesos Judiciales, Directora de Administración de Solicitudes y PQRS, Directora de Acciones Constitucionales, Director de Atención y Servicio y Directora de Medicina Laboral de Colpensiones

Radicación 66170310300120220038801

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / IMPUGNACIÓN / PROCEDENCIA DE LA TUTELA / SUBSIDIARIEDAD / NO HAY MEDIO ORDINARIO DE DEFENSA IDÓNEO Y EFICAZ.**

… la queja constitucional se plantea contra Colpensiones por la demora presentada en el trámite de la inconformidad formulada contra el dictamen de primera oportunidad, tardanza que el juzgado de conocimiento encontró acreditada…

En lo que respecta a la subsidiariedad… esta Colegiatura en anteriores pronunciamientos ha dejado sentado que, si bien un conflicto frente a la determinación de pérdida de capacidad laboral es un asunto que corresponde conocer a la jurisdicción ordinaria laboral, lo cierto es que ese mecanismo de defensa no se torna idóneo ni eficaz para resolver la problemática concreta que se plantea en estos eventos, que no es otra que poner de presente una omisión o demora en el procedimiento administrativo atribuible al fondo de pensiones, consistente en pagar el monto de los honorarios de la Junta…

… en la anterior demora ha encontrado esta Corporación afectados, por lo menos, dos derechos fundamentales, el debido proceso administrativo sin dilaciones injustificadas y la seguridad social , el primero porque el término legal para hacer la remisión del expediente es de cinco días… y se ve ampliamente superado por la entidad accionada; y el segundo, ante la importancia del trámite de la calificación de la pérdida de capacidad laboral, aspecto indispensable para garantizar el acceso a algunas prestaciones económicas reguladas en el sistema general de seguridad social en pensiones…

Así mismo se ha dicho que no es posible someter al trámite de un proceso ordinario laboral, que en términos generales implica la inversión de suficiente tiempo, a una persona que tiene la potencialidad de ser considerada inválida por su estado de salud…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**

**DISTRITO DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Sentencia ST2-0036-2023

Acta número 048 de 08-02-2023

**Ocho (08) de febrero de dos mil veintitrés (2023)**

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por Colpensiones contra la sentencia proferida el 09 de diciembre pasado, dentro de la acción de tutela de la referencia.

**ANTECEDENTES**

**1.** Del escrito de tutela se advierte que el 31 de agosto de 2022, el demandante presentó inconformidad contra el dictamen de pérdida de la capacidad laboral emitido por Colpensiones, sin embargo, hasta el momento y luego de más de tres meses, esa entidad no ha remitido el expediente a la Junta Regional de Invalidez, previo pago de los honorarios respectivos.

Para obtener la protección de sus derechos al debido proceso y a la salud, solicita el actor ordenar a la demandada surtir aquellas gestiones administrativas[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 29 de noviembre de 2022, el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

Colpensiones refirió que la manifestación de inconformidad que interpuso el demandante contra el dictamen médico laboral, la cual fue presentada tempestivamente, sería objeto de estudio. Además, que la tutela no es el medio para dirimir el conflicto planteado[[2]](#footnote-3).

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del 09 de diciembre de 2022, el juzgado de primera instancia concedió la protección rogada y, en consecuencia, ordenó a la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones remitir, previo agotamiento de los trámites administrativos correspondientes, el expediente del accionante a la Junta Regional de Invalidez de Risaralda.

Para adoptar esa decisión se consideró que la demandada incumplió su obligación de enviar, dentro del término legal de cinco días, el caso a la Junta Regional de Calificación, para desatar la oposición presentada contra el dictamen de primera oportunidad[[3]](#footnote-4).

**4. Impugnación:** Colpensiones insistió en que la acción de tutela es improcedente al incumplir el presupuesto de la subsidiariedad y en que la inconformidad elevada por el accionante contra aquel dictamen médico laboral, sería sometido a estudio. Agregó que los jueces de la República, incluidos los de tutela, deben salvaguardar el patrimonio público[[4]](#footnote-5).

**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 Colpensiones por la demora presentada en el trámite de la inconformidad formulada contra el dictamen de primera oportunidad, tardanza que el juzgado de conocimiento encontró acreditada. La accionada alegó, en su impugnación, que esa entidad se encuentra realizando el estudio del caso para brindar respuesta a la cuestión y que la tutela incumple el requisito de la subsidiariedad, luego es improcedente.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si el amparo resulta procedente para resolver la controversia planteada y, de serlo, si la entidad accionada lesionó los derechos del actor.

**3.** El señor Luis Ferney Marín Ossa 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, como autoridad encargada de atender el caso (Artículos 4.3.2.3 y 4.3.2.4 del Acuerdo 131 de 2018 de la Junta Directiva de Colpensiones). Distinto ocurre con los demás funcionarios que de esa administradora de pensiones fueron vinculados, al carecer de competencia para intervenir en ese trámite.

**4.** En punto de la inmediatez, es evidente la actualidad de la afectación de derechos fundamentales. En efecto, la inconformidad formulada por la tutelante en el trámite médico legal, fue presentada el 31 de agosto de 2022, por tanto, el amparo fue promovido en tiempo razonable (29-11-2022)[[5]](#footnote-6).

**5.** En lo que respecta a la subsidiariedad, se observa que esta Colegiatura en anteriores pronunciamientos ha dejado sentado que, si bien un conflicto frente a la determinación de pérdida de capacidad laboral es un asunto que corresponde conocer a la jurisdicción ordinaria laboral[[6]](#footnote-7), lo cierto es que ese mecanismo de defensa no se torna idóneo ni eficaz para resolver la problemática concreta que se plantea en estos eventos, que no es otra que poner de presente una omisión o demora en el procedimiento administrativo atribuible al fondo de pensiones, consistente en pagar el monto de los honorarios de la Junta, a su cargo según el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, y remitir el expediente respectivo.

En efecto, en la anterior demora ha encontrado esta Corporación afectados, por lo menos, dos derechos fundamentales, el debido proceso administrativo sin dilaciones injustificadas y la seguridad social[[7]](#footnote-8), el primero porque el término legal para hacer la remisión del expediente es de cinco días (artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 19 de 2012) y se ve ampliamente superado por la entidad accionada; y el segundo, ante la importancia del trámite de la calificación de la pérdida de capacidad laboral, aspecto indispensable para garantizar el acceso a algunas prestaciones económicas reguladas en el sistema general de seguridad social en pensiones, de las cuales depende en muchos casos la existencia digna de personas en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de aquellas personas en condición de discapacidad.

Así mismo se ha dicho que no es posible someter al trámite de un proceso ordinario laboral, que en términos generales implica la inversión de suficiente tiempo, a una persona que tiene la potencialidad de ser considerada inválida por su estado de salud, que para el caso genera una pérdida de capacidad laboral – por ahora controvertida – del 22.55% por diagnósticos tales como hipertensión arterial, hiperplasia benigna de próstata e hipotiroidismo, simplemente para que se defina si el fondo de pensiones debe o no adelantar esa gestión de envío del expediente y pago de honorarios de la Junta de Invalidez, cuando por mandato legal así debe ser.

Como en el presente caso los contornos fácticos relevantes son similares a los juzgados con anterioridad, y no se observan razones que motiven modificar el precedente horizontal, en respeto del mismo la Sala procede a reiterar la anteriores reglas, que llevan a concluir la procedibilidad de la acción de tutela para el reclamo puntual del accionante, consistente en que se ordene a Colpensiones el pago de los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, y la consecuente remisión del expediente, sin más dilaciones, para poder continuar con el trámite de la inconformidad planteada frente al dictamen de pérdida de capacidad laboral, ante la ausencia de idoneidad del mecanismo de defensa judicial.

**6.** Dilucidado lo anterior se procede a analizar los argumentos que plantea la impugnante para justificar la demora en el trámite y que simplemente se concretan en que esa entidad se encuentra adelantando las gestiones administrativas necesarias para poder brindar respuesta al asunto.

Sin embargo, la recurrente no se detiene a informar el estado en que se halla ese trámite ni la fecha en que procederá a definir esa situación. Así mismo, observa esta Colegiatura que a la fecha de interposición del resguardo (29 de noviembre de 2022[[8]](#footnote-9)), incluso para el momento en que se radicó la impugnación contra el fallo de tutela de primer nivel (14 de diciembre siguiente[[9]](#footnote-10)) no se había enviado el caso a la respectiva Junta Regional a pesar de que la inconformidad propuesta contra el dictamen proferido en este asunto, fue radicada, de manera oportuna, ante Colpensiones el 31 de agosto de 2022, tal como lo admite esa propia entidad[[10]](#footnote-11), de lo que se hace patente que se superó con holgura el término de cinco días que el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 dispone para la remisión del expediente a la referida Junta Regional.

Luego, al analizar el caso concreto se tiene que, de conformidad con los hechos probados, en forma objetiva transcurrió vasto tiempo desde que se controvirtió el resultado del dictamen emitido en el caso del demandante sin que Colpensiones hubiese adelantado los trámites pertinentes para garantizar el pago oportuno de los honorarios de la Junta Regional de Invalidez, lo que hacía procedente el amparo como se sentenció.

En aquellas particulares circunstancias, se reitera, no resultaba plausible someter al accionante a los trámites propios de un proceso ordinario ante el juez natural, únicamente para que se ordene al fondo de pensiones pagar los honorarios a su cargo.

Al haberse demostrado la mora de Colpensiones en la ejecución de sus funciones dentro de los términos legales aplicables al caso concreto, que afectó los derechos fundamentales del actor, no queda opción diferente a confirmar el fallo impugnado.

Aunque, teniendo en cuenta que allí no se adoptó determinación alguna frente a los funcionarios vinculados de esa entidad que carecen de competencia para atender el caso, se adicionará para declarar improcedente el amparo en su contra.

**7.** Resta por indicar que sobre la otra inconformidad presentada por la impugnante, relativa a que los jueces de la República están en la obligación de proteger el principio del patrimonio público, basta indicar que al actor, debido a su estatus de afiliado al sistema general de pensiones, le asiste el derecho de obtener la calificación de su pérdida de la capacidad laboral y por ello los gastos que deba asumir la administradora de pensiones en ese trámite no pueden entenderse como una afectación a tal principio.

**8.** Para finalizar y con fundamento en el inciso final del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, nuevamente se prevendrá a Colpensiones para que evite la repetición de la misma omisión que motivó, no solo esta acción de tutela, sino las múltiples que de forma reiterada y por similares hechos, ocupan la atención de las autoridades judiciales de este Distrito.

Con ese fin, se exhortará a la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones para que continúe adoptando mejores prácticas administrativas que le permitan dar cumplimiento oportuno al artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, en cuanto corresponde con el pago anticipado de los honorarios de las Juntas de Invalidez.

Para la vigilancia de este específico propósito, y no para verificar el cumplimiento de esta precisa sentencia de tutela, remítase copia de esta providencia a la Superintendencia Financiera de Colombia, como ente encargado de la supervisión y vigilancia de Colpensiones. Se le exhorta de manera respetuosa para que, dentro del marco de sus competencias y en forma coordinada con las demás entidades involucradas, continúe adelantando las gestiones que sean necesarias para lograr el cumplimiento de los términos administrativos por cuenta de la entidad accionada, y evitar así la constante vulneración de derechos fundamentales de personas que generalmente por su condición de salud, son sujetos de especial protección y acuden al trámite de la determinación de la pérdida de su capacidad laboral.

En similares términos se oficiará al Ministerio de Trabajo, a través de la Dirección de Pensiones y Otras Prestaciones y la Dirección de Riesgos Laborales.

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, adicionándola para declarar improcedente el amparo frente a la Jefe de la Oficina Asesora de Asuntos Legales, el Director de Procesos Judiciales, la Directora de Administración de Solicitudes y PQRS, la Directora de Acciones Constitucionales y el Director de Atención y Servicio de Colpensiones.

**SEGUNDO:** Se PREVIENE a Colpensiones para que evite la repetición de la misma omisión que motivó, no solo esta acción de tutela, sino las múltiples que de forma reiterada y por similares hechos, ocupan la atención de las autoridades judiciales de este Distrito.

Con ese fin, se exhorta a la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones para que continúe adoptando mejores prácticas administrativas que le permitan dar cumplimiento oportuno al artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, en cuanto corresponde con el pago anticipado de los honorarios de las Juntas de Invalidez.

Para la vigilancia de este específico propósito, y en los términos expuestos en la motiva, remítase oficio con copia de esta providencia a la Superintendencia Financiera de Colombia, como ente encargado de la supervisión y vigilancia de Colpensiones, y al Ministerio de Trabajo, a través de la Dirección de Pensiones y Otras Prestaciones y la Dirección de Riesgos Laborales.

**TERCERO:** Notificar a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma al Juzgado de primera instancia.

**CUARTO:** 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 07 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Documento 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Documento 10 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-5)
5. Archivo 04 cuaderno primera instancia. [↑](#footnote-ref-6)
6. Artículo 2o. del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 2º de la Ley 712 de 2001. [↑](#footnote-ref-7)
7. Cfr: Sentencia: TSP. ST2-0147-2021 de 13 de mayo de 2021, radicado 66001310300220210005801. Sentencia: TSP. ST2-0148-2021 de la misma fecha, radicado 66001310300220210005001; Sentencia TSP. ST2-0148-2021 de 24 de mayo de 2021, radicado 66001310300220210005001; Sentencia TSP. ST2-0166-2021 de 10 de junio de 2021, radicado 66001312100120211002701; Sentencia: TSP. ST2-0173-2021 de 16 de junio de 2021, radicado 66001311000320210013801; Sentencia: TSP. ST2-0186-2021 de 18 de junio de 2021, radicado 66001312100120211003301; Sentencia: TSP. ST2-0187-2021 de 18 de junio de 2021, radicado 66001312100120211003401. Sentencia: TSP. ST2-0258-2021 de 18 de agosto de 2021, radicado 66001311000120210018501. Sentencia TSP. ST2-0291-2021 de 6 de septiembre de 2021, radicado 66170310300120210011201. Sentencia TSP. ST2-0305-2021 del 10 de septiembre de 2021, radicado 20210033301. Sentencia TSP. ST2-0337-2021 de 13 de octubre de 2021, radicado 66001310300520200012601. Sentencia TSP. ST20358-2021 del 25 de octubre de 2021, radicado: 66001310300320210017401. Sentencia: TSP. ST2-0404-2021 del 17 de noviembre de 2021 radicado: 66001310300320210019901. Sentencia: TSP. ST2-0409-2021 del 22 de noviembre de 2021 radicado: 66001310300520210009101. Sentencia: TSP. ST2-0446-2021 del 15 de diciembre de 2021, radicado: 66001311000120210042301. Sentencia: ST2-0043-2022 del 09 de febrero de 2022, radicado: 66001310300320210027301. Sentencia: ST2-0073-2022 del 22 de marzo de 2022, radicado: 66001312100120221000601.Sentencia: ST2-0089-2022 del 07 de abril de 2022 radicado: 66001312100120221000401. Sentencia: ST2-0118-2022 del 06 de mayo de 2022, radicado: 66001311000320220007401. Sentencia: ST2-0148-2022 del 24 de mayo de 2022, radicado: 66001311000220220011401. Sentencia: ST2-0291-2022 del 26 de agosto de 2022. Sentencia: ST2-0310-2022 del 09 de septiembre 2022. Sentencia: ST2-0387-2022 del 25 de octubre de 2022. ST2-0437-2022 del 01 de diciembre de 2022. ST2-0473-2022 del 19 de diciembre de 2022 [↑](#footnote-ref-8)
8. Archivo 04 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-9)
9. Archivo 10 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-10)
10. Folio 18 del archivo 10 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-11)