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 23 de marzo de 2023

Radicación Nro.: 66400-31-89-001-2023-00014-01

Accionante: Ángel Oliver Montenegro Llantén

Accionados: Colpensiones, Juntas Nacional y Regional de Calificación de Invalidez y

Proceso: Acción de Tutela

Juzgado de Origen: Juzgado Promiscuo del Circuito de la Virginia (Rda.)

Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz

**TEMAS: DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO / DEFINICIÓN Y FINALIDAD / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / TRÁMITE / HONORARIOS / JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN NO HA RESUELTO REPOSICIÓN NI CONCESIÓN APELACIÓN.**

… 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…

Establece el artículo 142 del Decreto 2012… que “Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias…”

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.

Colpensiones aparte de señalar la improcedencia de la acción de tutela para definir inconformidades como la planteada por el accionante, aduce que el pago de los honorarios a la Junta Nacional de Calificación de invalidez, por tratarse un pago anticipado, requiere que dicho órgano expida la factura para el pago de sus honorarios…

… es necesario precisar que no existe discusión frente al trámite adelantado por Colpensiones como calificador en primera oportunidad, respecto a la solicitud valoración realizada por el señor Ángel Oliver Montenegro Llantén…

… existe un trámite a cargo del Órgano calificador a nivel regional que no ha sido surtido, pues no se ha pronunciado frente a la procedencia de la “reposición” de su decisión y/o la concesión del recurso de apelación en su defecto, lo cual ha impedido la definición del proceso de calificación…

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, veintitrés de marzo dos mil veintitrés

Acta de Sala de Discusión N° 029 de 23 de marzo de 2023

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a decidir la impugnación de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones** contra la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de la Virginia Rda el día 7 de febrero de 2023, dentro de la **acción de tutela** que en su contra adelanta el señor **Ángel Oliver Montenegro Llantén** y donde también funge como demandada la **Junta Regional de Calificación de Invalidez** y fue vinculada su homónima nacional y la empresa **Agrocorte Risaralda**.

## HECHOS QUE ORIGINARON LA ACCIÓN:

Informa el señor Ángel Oliver Montenegro Llantén que en la actualidad cuenta con 54 años de edad; que se encuentra afiliado a Colpensiones en la calidad de cotizante desde el año 1991; que en virtud a varias patologías que padece, fue calificado por esa entidad con una pérdida de capacidad laboral del 35.30% de origen común, estructurada el 30 de marzo de 2022; que al no estar de acuerdo con el dictamen formuló recurso de apelación, el cual fue decidido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, entidad que sólo modificó lo concerniente a la pérdida de capacidad laboral, fijando ésta en un 43.20%; que contra esa decisión formuló recurso de reposición - inconformidad con el dictamen, al cual adjuntó las respectivas pruebas médicas y diagnósticas, para soportar el desacuerdo; sin embargo a la fecha no ha obtenido información del trámite.

Refiere que el día 1 de enero del año 2022 (sic), elevó derecho de petición ante Colpensiones solicitando a esa entidad realizar el pago de los honorarios; que dicha petición fue atendida el 23 de enero de 2023, indicándole que la Junta Regional de Calificación de Invalidez no le ha informado si resolvió el recurso interpuesto y, además no ha solicitado el pago correspondiente.

Considera que la omisión de las llamadas a juicio es vulneratoria de los derechos fundamentales al debido proceso y a la dignidad humana, frente a los cuales pide protección y como medida de restablecimiento, solicita que se ordene a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda notificar a Colpensiones sobre la decisión que dio al recurso que formuló contra el dictamen de esa Junta y solicité a Colpensiones el pago de los honorarios a favor de la Junta Nacional. Respecto al fondo público de pensiones solicita que se le ordene oportunamente el pago de tales rubros.

**TRÁMITE IMPARTIDO**

La acción de tutela correspondió por reparto al Juzgado Promiscuo del Circuito de la Virginia (Rda), el cual, luego de admitirla por auto de 25 de enero del año que avanza, corrió traslado por dos (2) días a las entidades accionadas, al igual que a la Empresa Agrocorte Risaralda y a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, ambos vinculados de manera oficiosa.

Dentro del término conferido, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez señala que el actor cuenta con tres dictámenes proferidos por la esa entidad, los cuales se encuentran debidamente ejecutoriados, pues uno es del 24 de enero de 2019, otro del 25 de agosto de 2020 y el último de fecha 4 de febrero de 2021; no obstante, afirma que en la actualidad no se encuentra radicado ningún expediente que corresponda al señor Oliver Montenegro y que esté pendiente de resolver.

En cuanto al pago de honorarios, refiere que esa entidad emite la factura únicamente cuando el pago se hace efectivo, trámite que afirma conoce Colpensiones, recalcando de paso que la factura tiene relevancia para efectos tributarios y no es un presupuesto necesario para que Colpensiones cumpla con su obligación legal de cancelar la obligación que legalmente le corresponde.

Indica que los honorarios que percibe esa entidad son dineros públicos, por lo tanto, ni las entidades del sistema de seguridad social ni los pacientes o sus abogados, ni los jueces de tutela pueden disponer de ellos a voluntad, ni mucho menos ordenar que se dé trámite a expedientes que no cuentan con comprobante de pago, ya que ello traería como consecuencia que los entes de control inicien investigaciones en su contra.

Informa que las sumas que recauda deben destinarse en un 40% para cumplir con sus obligaciones legales, como pago de empleados, de arrendamientos, servicios públicos y proveedores, por lo que no es dable al juez de tutela ordenar el pronunciamiento de la Junta Nacional sin que medie el pago de honorarios, pues con ello se pondría en peligro la supervivencia administrativa de la entidad y se alentarían a las obligadas a sustraerse de la obligación de pagar lo que por ley les corresponde asumir.

Por lo demás hizo referencia a la normatividad que rige a las Juntas de Calificación, en la que se establece que esa entidad no adelanta ninguna gestión sin el pago de los honorarios; que no es superior jerárquica de su homónima regional y que una vez arribe el expediente a ese Órgano procederá con el trámite legalmente establecido, iniciado por el reparto entre las cuatro salas que conforman la Junta Nacional.

Colpensiones, integró la litis haciendo un recuento de lo acontecido en el trámite de calificación del actor en primera oportunidad y que estuvo a su cargo, para luego señalar que frente al mismo, el calificado formuló inconformidades, las cuales fueron resultas por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, entidad que emitió dictamen; que una vez tuvo conocimiento de la iniciación de la presente acción pudo constatar que no procede el pago de honorarios, dado que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda no le ha comunicado la decisión tomada frente el recurso interpuesto y además, es inexistente el requerimiento efectuado por ese Órgano para el pago de dicho concepto, situaciones ambas que se pusieron en conocimiento del actor el pasado 23 de enero de 2023.

Frente a otros aspectos hizo alusión a la naturaleza de las juntas de calificación, el carácter subsidiario de la acción de tutela para controvertir las acciones u omisiones de la administración, correspondiendo, en este caso, a la jurisdicción laboral conocer de las controversias referentes al sistema de seguridad social integral, siendo precisamente de esa índole el conflicto aquí suscitado, por lo que considera que no es la jurisdicción constitucional la llamada a intervenir, ya que existe otro mecanismo judicial.

La Junta Regional de Invalidez y la empresa Agrocorte Risaralda guardaron silencio en el trámite de primera instancia.

Llegado el día del fallo, la juez *a-quo* amparó los derechos fundamentales a la seguridad social y al debido proceso de los cuales es titular el señor Ángel Oliver Montenegro Llantén, al advertirlos vulnerados por Colpensiones y la Junta Regional de Calificación de Invalidez, en tanto es claro que no han adelantado el trámite conjunto que les compete en orden a remitir el expediente a Órgano Calificador a nivel nacional.

En tal virtud, ordenó a Colpensiones y a la Junta Regional de Calificación de Invalidez adelantar las gestiones tendientes a cancelar los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y remitir el expediente a esa entidad en orden a que se resuelva el recurso de apelación formulado por el demandante.

Respecto a la empresa Agrocorte Risaralda se dispuso su vinculación al presente proceso.

Inconforme con lo decidido, el fondo público de pensiones la impugnó trayendo a colación similares argumentos a los expuestos al momento de dar respuesta a la acción, adicionando el hecho de que, por tratarse de un pago anticipado, requiere de la factura electrónica para proceder a cancelar los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Ya en esta Sede, Colpensiones afirmó haber dado cumplimiento a la orden de tutela, haciendo la salvedad que ello no es óbice para que se defina la impugnación formulada contra la sentencia que puso fin a la instancia.

**CONSIDERACIONES DE LA SALA**

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

***¿Debe Colpensiones cancelar los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez cuando su par a nivel regional no ha resuelto lo pertinente al escrito por medio del cual el actor formuló recurso de reposición y manifestó su inconformidad frente al dictamen rendido por ésta?***

Para dar solución al interrogante planteado, es necesario tratar los siguientes temas.

**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. DEL TRÁMITE DE LA CALIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL.**

Establece el artículo 142 del Decreto 2012, que modificó el artículo 41 de la ley 100 de 1993 que“*Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales*”.

**3**. **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*.*

**4. CASO CONCRETO**

En este asunto, desde el libelo inicial el actor identificó a Colpensiones y a la Junta Regional de Calificación de Invalidez como las entidades que vienen afectando los derechos fundamentales cuya protección pretende por esta vía, por no haber cancelado los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez ni remitido el expediente, para que se continúe con el trámite de calificación ante el órgano de cierre.

Colpensiones aparte de señalar la improcedencia de la acción de tutela para definir inconformidades como la planteada por el accionante, aduce que el pago de los honorarios a la Junta Nacional de Calificación de invalidez, por tratarse un pago anticipado, requiere que dicho órgano expida la factura para el pago de sus honorarios, de acuerdo con las previsiones del artículo 615 del Estatuto Tributario Nacional, los conceptos emitidos por la DIAN y la jurisprudencia que al respecto ha proferido el Consejo de Estado.

En este punto es necesario precisar que no existe discusión frente al trámite adelantado por Colpensiones como calificador en primera oportunidad, respecto a la solicitud valoración realizada por el señor Ángel Oliver Montenegro Llantén, como tampoco las inconformidades planteadas frente a la misma y que fueron resueltas por la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Realmente, donde advierte la Sala la vulneración de las garantías fundamentales al debido proceso y a la seguridad social es en la omisión de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda de pronunciarse frente a lo que, en el asunto del correo remitido denominó *“recurso de apelación*” el señor Ángel Oliver Montenegro Llantén -a pesar que en la referencia del escrito se refiere al mismo como un recurso de reposición- y que presentó en contra del dictamen proferido por esa entidad, escrito a través del cual pretende que “***se realice revisión a la calificación realizada teniendo en cuenta que se desconocieron las deficiencias y secuelas a los diagnósticos y en caso de no poder reponer el dictamen, ser remitido a la Junta Nacional con el fin que esa entidad dirima la controversia presentada con el puntaje obtenido***”. -Negrilla para resaltar-. La falta de decisión al respecto no fue acreditada por la entidad en el trámite de este proceso, pues recuérdese que en la instancia anterior, dentro del término de traslado guardó silencio.

Como puede verse, existe un trámite a cargo del Órgano calificador a nivel regional que no ha sido surtido, pues no se ha pronunciado frente a la procedencia de la “reposición” de su decisión y/o la concesión del recurso de apelación en su defecto, lo cual ha impedido la definición del proceso de calificación, trámite que resulta necesario para determinar la procedencia de prestaciones económicas derivadas del sistema integral de seguridad social.

Conforme lo expuesto, el ordinal segundo de la decisión de primer grado será revocado para en su lugar, ordenar a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda a través del Secretario Técnico, doctor Juan Carlos Toro Cardona o quien haga sus veces que, en el término de cuarenta y ocho horas (48) contadas a partir de la notificación que se le haga de la presente providencia, si aún no lo ha hecho, proceda a pronunciarse respecto al escrito por medio del cual el señor Ángel Oliver Montenegro Llantén formuló recursos contra el dictamen rendido por esa entidad el 31 de octubre de 2022.

Frente al cumplimiento de la sentencia de primer grado por parte de Colpensiones, no se efectuará ningún pronunciamiento por parte de la Sala, toda vez que la afirmación de haber cancelado los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez no cuenta con soporte probatorio alguno y además, al consultar en con el número de cedula del actor en la página de ésta última entidad en el enlace <https://app.digitalmedic.co/consulta/JNCI/calificacion> no se encontró radicado el expediente a su nombre que se relacione con las presentes diligencias.

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: REVOCAR** el **ORDINAL SEGUNDO** de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia (Rda) el día 7 de febrero de 2023, para en su lugar **ORDENAR** a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda a través del Secretario Técnico, doctor Juan Carlos Toro Cardona o quien haga sus veces que, en el término de cuarenta y ocho horas (48) contadas a partir de la notificación que se le haga de la presente providencia, si aún no lo ha hecho, proceda a pronunciarse respecto al escrito por medio del cual el señor Ángel Oliver Montenegro Llantén formuló recursos contra el dictamen rendido por esa entidad el 31 de octubre de 2022.

**SEGUNDO**: **CONFIRMAR** en todo lo demás la providencia impugnada.

**NOTIFICAR** a las partes 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

Con impedimento