**SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / VIÁTICOS**

… el señor Germán Ruíz concurre ante el juez constitucional con el fin de lograr la protección de su derecho fundamental a la seguridad social, el cual estima vulnerado ante la negativa de Colpensiones de reconocer los gastos de traslado a la ciudad de Bogotá, lugar donde se encuentra la sede de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez la cual tiene a cargo la valoración de su pérdida de capacidad laboral.

**SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN PCL / FINALIDAD**

Debe recordarse, que el derecho a la seguridad social se consagra como una prerrogativa de rango fundamental que debe ser garantizada por el Estado Colombiano a todos los habitantes del territorio nacional, y cuyo carácter es irrenunciable. Además, en la mayoría de eventos ocurre que de su efectiva prestación depende la materialización de otro tipo de derechos como la dignidad humana y el mínimo vital, en especial, si se le mira de cara al reconocimiento de las contingencias especiales de invalidez, vejez o muerte.

**SEGURIDAD SOCIAL / VIÁTICOS CALIFICACIÓN PCL / RESPONSABLE DEL PAGO / AFP**

Ahora, en lo atinente al pago de gastos de traslado de los afiliados que requieren ser valorados por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez con sede en Bogotá, debemos remitirnos al artículo 34 del Decreto 1352/13, el cual reza: “Artículo 34… Todos los gastos que se requieran para el traslado… del afiliado, pensionado por invalidez o beneficiario objeto de dictamen, así como de su acompañante dentro o fuera de la ciudad de conformidad con el concepto médico, estarán a cargo de la Entidad Administradora de Riesgos Laborales, Administradoras del Sistema General de Pensiones, el empleador correspondiente…” no hay discusión alguna, Colpensiones es la entidad obligada a asumir el pago de gastos de traslado del accionante a la ciudad de Bogotá, con el fin de que sea valorado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y así poder culminar su proceso de PCL.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**PEREIRA-RISARALDA**

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

Magistrado Ponente

**CARLOS ALBERTO PAZ ZÚÑIGA**

Pereira, cinco (05) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Acta de Aprobación No.668

Hora: 8:55 a.m.

1.- VISTOS

Desata la Sala por medio de este proveído la impugnación interpuesta por la Directora de Acciones Constitucionales de COLPENSIONES contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Octavo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esta capital, a consecuencia de la acción de amparo promovida por el señor **GERMÁN DARÍO RUÍZ GARCÍA**.

2.- DEMANDA

Lo sustancial de los hechos que plantea en el escrito de tutela el accionante, se puede concretar así: (i) cuenta con 60 años de edad y debido a sus afectaciones de salud inició proceso de calificación de PCL; (ii) el proceso se encuentra en apelación ante la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, entidad que programó valoración para mayo 19 de 2023 a las 07:15 a.m.; (iii) para poder asistir a la cita requiere que le sean pagados los gastos de traslado para él y un acompañante, toda vez que no cuenta con los recursos económicos para asumir por cuenta propia el costo de desplazamiento a la ciudad de Bogotá; (iv) en abril 19 le solicitó a COLPENSIONES reconocer los viáticos, pero negó la petición con el argumento que no cumplía los requisitos para ello, y que por tal motivo debía presentar nuevamente la documentación; y (v) con la finalidad de volver a aportar la documentación, le solicitó a la JUNTA NACIONAL copia de la citación, pero la entidad no ha dado respuesta.

Pidió la protección de sus derechos fundamentales, y en consecuencia se ordene a COLPENSIONES autorizar los viáticos para él y un acompañante para asistir a la cita ante la Junta Nacional de Calificación.

3.- TRÁMITE Y FALLO

**3.1.-** El juzgado admitió la acción constitucional -mediante auto de abril 25 de 2023-contra COLPENSIONES y vinculó oficiosamente a la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ. Las entidades se pronunciaron así:

*- La Directora de Acciones Constitucionales de COLPENSIONES* solicitó se declare improcedente la acción de tutela, como quiera que no se cumplen con los presupuestos del artículo 6° del Decreto 2591/91, y no se encuentra demostrado que la entidad haya vulnerado derechos fundamentales. Al efecto argumentó:

Verificada las bases de datos se encontró una petición del señor GERMÁN RUÍZ de fecha abril 19 de 2023, la cual fue estudiada y rechazada, toda vez que la “citación para calificación ante las juntas de calificación de invalidez” no cumplía los requisitos y por ello debía presentar nuevamente la documentación. Sin embargo, se encuentra otra petición de abril 27, la cual se encuentra en término de traslado para dar respuesta.

La autorización de gastos de traslado, valoraciones por especialistas y exámenes complementarios, se encuentran autorizados por el artículo 34 del Decreto 1352/13; empero, para COLPENSIONES no es viable reconocer el pago de obligaciones no contraídas y no exigibles por el actor, como lo es el pago de viáticos por acompañante, que no fueron ordenados por criterio del médico tratante.

*- El Abogado de la Sala Primera de Decisión de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN* solicitó declarar la improcedencia de la acción constitucional, toda vez que la Corporación programó la valoración para mayo 19 de 2023 a las 07:45 a.m. Por tanto, las pretensiones de la acción de tutela están dirigidas contra COLPENSIONES.

**3.2.-** El despacho mediante providencia de mayo 08 de 2023 amparó el derecho fundamental a la seguridad social del señor **GERMÁN DARÍO RUÍZ GARCÍA,** y le ordenó a COLPENSIONES que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a autorizar y realizar la entrega efectiva de los viáticos (transporte, alojamiento y alimentación) para el afiliado y un acompañante para que asista, en forma presencial, a la cita que tiene programada por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN en mayo 19 de 2023 en la ciudad de Bogotá. El suministro de alojamiento quedará supeditado a la permanencia del accionante y su acompañante por más de 24 horas en ciudad diferente a su domicilio principal y por motivo de la valoración que le va a ser practicada.

Para llegar a la anterior determinación, el funcionario a-quo argumentó que el no permitírsele al accionante y a un acompañante asistir a la valoración que programó la JNCI es una clara afectación de su derecho fundamental a la seguridad social, pues es necesario que dicho proceso de calificación culmine. Además, no existe justificación alguna para negarle los viáticos al acompañante, toda vez que la orden médica señala que el paciente requiere la asistencia de un tercero.

4.- IMPUGNACIÓN

La Directora de Acciones Constitucionales de COLPENSIONES impugnó la decisión, solicitó se revoque la misma, y en su lugar se declare la improcedencia de la acción de tutela, a cuyo efecto argumentó:

La entidad procedió a autorizar para el señor **GERMÁN RUÍZ** y su acompañante los tiquetes aéreos de ida y de regreso a la ciudad de Bogotá. Igualmente pagó los gastos de hospedaje para la noche de mayo 18 de 2023 en el hotel Andes Plaza de la misma ciudad. No obstante, se debe revocar la orden de cubrir pagos de manutención, ya que la norma solo contiene la obligación excepcional de reconocer traslado, y no otros gastos como alimentación, los cuales debe cubrir el accionante.

Adicionalmente, citó algunas decisiones de la Corte Constitucional y algunas normas en cuanto a la competencia del juez constitucional, y el carácter subsidiario de la acción de tutela; también, sobre la protección del patrimonio público.

5.- POSICIÓN DE LA SALA

Se tiene competencia para decidir la impugnación incoada contra la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Penal del Circuito de esta capital[[1]](#footnote-1), de conformidad con las facultades conferidas en los artículos 86 y 116 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991.

**5.1.- Problema jurídico planteado**

Corresponde al Tribunal establecer el grado de acierto o desacierto que contiene el fallo impugnado, en cuanto tuteló el amparo pretendido por el señor **GERMÁN DARÍO RUÍZ GARCÍA** frente a COLPENSIONES. De acuerdo con el resultado, se adoptará la determinación pertinente, ya sea convalidando la providencia, modificándola o revocándola, en los términos que lo pide la entidad impugnante.

**5.2.-** **Solución a la controversia**

La acción de tutela ha sido por excelencia el mecanismo más expedito en materia de protección de derechos fundamentales, gracias a ella el Estado Colombiano logró optimizarlos y hacerlos valer a todas las personas sin discriminación alguna.

En el presente caso, el señor **GERMÁN RUÍZ** concurre ante el juez constitucional con el fin de lograr la protección de su derecho fundamental a la seguridad social, el cual estima vulnerado ante la negativa de COLPENSIONES de reconocer los gastos de traslado a la ciudad de Bogotá, lugar donde se encuentra la sede de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ la cual tiene a cargo la valoración de su pérdida de capacidad laboral.

El funcionario de primer nivel accedió a las pretensiones del accionante y consideró que le corresponde a COLPENSIONES reconocer los viáticos (transporte, alojamiento y alimentación) para el afiliado y un acompañante, toda vez que se trata de una persona de escasos recursos económicos, que no puede cubrir por cuenta propia esos gastos de traslado a otra ciudad, y poder así asistir a la valoración médica que realizará la JNCIR. Por su parte, COLPENSIONES se muestra inconforme con la decisión, y argumenta que no es viable el reconocimiento de gastos de alimentación, toda vez que le corresponde asumir al accionante.

Debe recordarse, que el derecho a la seguridad social se consagra como una prerrogativa de rango fundamental que debe ser garantizada por el Estado Colombiano a todos los habitantes del territorio nacional, y cuyo carácter es irrenunciable. Además, en la mayoría de eventos ocurre que de su efectiva prestación depende la materialización de otro tipo de derechos como la dignidad humana y el mínimo vital, en especial, si se le mira de cara al reconocimiento de las contingencias especiales de invalidez, vejez o muerte.

Por tanto, puede afirmarse que los dictámenes de pérdida de capacidad laboral se constituyen en una de las formas en que se alude al derecho fundamental a la seguridad social, toda vez que con él no se busca un mero concepto, sino verificar el eventual cumplimiento de uno de los requisitos de base para que el calificado se haga acreedor a una pensión de invalidez.

Ahora, en lo atinente al pago de gastos de traslado de los afiliados que requieren ser valorados por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ con sede en Bogotá, debemos remitirnos al artículo 34 del Decreto 1352/13, el cual reza:

*“ARTÍCULO 34. Pago de*gastos *de traslado, valoraciones por especialistas y exámenes complementarios.*Todos los gastos que se requieran para el traslado de los integrantes de la junta de conformidad con el presente decreto, del afiliado, pensionado por invalidez o beneficiario objeto de dictamen, así como de su acompañante dentro o fuera de la ciudad de conformidad con el concepto médico, estarán a cargo de la Entidad Administradora de Riesgos Laborales, Administradoras del Sistema General de Pensiones, el empleador correspondiente, de esta manera:

a) **Por la Administradora de Riesgos Laborales, la Administradora del Sistema General de Pensiones, de acuerdo si la calificación en primera oportunidad fue de origen común o laboral**; -Negrilla de la Sala-

b) Por el paciente, en el evento que solicite la revisión de la pensión de invalidez cuando esta haya sido suspendida según lo previsto en el artículo 44 de la Ley 100 de 1993 o las normas que las modifique, adicionen o sustituyan;

c) El empleador cuando llegue a las Juntas de Calificación de Invalidez a través del Inspector de Trabajo.

PARÁGRAFO 1°. Los medios de transporte seleccionados para el traslado deberán ser los adecuados al estado de salud de la persona a calificar y no podrán afectar la dignidad humana.

PARÁGRAFO 2°. Cuando la persona objeto de dictamen solicite la práctica de exámenes complementarios o valoraciones por especialistas no considerados técnicamente necesarios para el dictamen, por los integrantes de juntas, el costo será asumido directamente por este solicitante. Estos gastos serán reembolsados por la Entidad Administradora de Riesgos Laborales, Entidad Administradora del Fondo de Pensiones, Entidad Administradora de Régimen Prima Media según como corresponda, cuando el dictamen en firme sea a favor frente a lo que estaba solicitando la persona objeto del dictamen.

PARÁGRAFO 3°. Las entidades de seguridad social anteriormente mencionadas realizarán los respectivos recobros una vez el dictamen quede en firme”.

Como se observa, y sobre ello no hay discusión alguna, COLPENSIONES es la entidad obligada a asumir el pago de **gastos de traslado** del accionante a la ciudad de Bogotá, con el fin de que sea valorado por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, y así poder culminar su proceso de PCL. De otra parte, la AFP asegura que no tiene la obligación de asumir los gastos de alimentación, por cuanto su responsabilidad recae únicamente en pagar los tiquetes y el hospedaje; sin embargo, no aprecia la Corporación que eso sea lo que disponga la norma, obsérvese que la disposición habla de **pago de gastos de traslado**, lo que implícitamente debe entenderse lleva no solo el transporte y hospedaje, sino también la alimentación.

En ese orden de ideas, resulta totalmente absurdo que se pretenda cubrir una parte de los gastos de traslado y otra no, cuando es claro que se trata de una persona de escasos recursos económicos, y que ya advirtió acerca de su imposibilidad para asumir esos gastos. Por tanto, la situación que se presentó con el señor **GERMÁN RUÍZ** claramente se había convertido en una barrera inadmisible para acceder a la calificación de su PCL, la que como se indicó previamente hace parte del derecho a la seguridad social.

Así las cosas, se insiste, como quiera que el demandante no cuenta con los recursos económicos para costear los gastos de traslado para él y un acompañante a la ciudad de Bogotá, y se trata de una situación que no ha sido controvertida por COLPENSIONES, no quedaba alternativa diferente que ordenar a la AFP el reconocimiento de esos gastos en los términos en que lo dispuso la primera instancia, y por lo mismo el fallo confutado debe ser confirmado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la ley,

FALLA

**PRIMERO: SE CONFIRMA** la sentencia de tutela proferida en mayo 08 de 2023 por el Juzgado Octavo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Pereira (Rda.), que amparó el derecho fundamental a la seguridad social del señor **GERMÁN DARÍO RUÍZ GARCÍA** vulnerado por COLPENSIONES.

**SEGUNDO:** Por secretaría se remitirá el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CARLOS ARTURO PAZ ZÚÑIGA**

Magistrado

**JULIÁN RIVERA LOAIZA**

Magistrado

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

1. El expediente digital fue recibido por el despacho del Magistrado Ponente en junio 08 de 2023 vía correo electrónico; sin embargo, se observa que, desde mayo 18 de este año, el Juzgado de Primera Instancia había dispuesto la remisión a esta Corporación para surtir el trámite de impugnación, y tan solo hasta junio 08 de 2023 la Oficina Judicial de Reparto de Administración Judicial realizó el respectivo reparto. [↑](#footnote-ref-1)