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.

**ACCION DE TUTELA / PROCEDENCIA / DICTAMEN PERDIDA CAPACIDAD LABORAL**

el problema jurídico consiste en determinar si el amparo resulta procedente. En caso positivo, se definirá si dicha entidad, al demorar ese proceso y exigir la complementación de la historia clínica de su afiliada, incurrió en lesión de sus derechos fundamentales. considera la Colegiatura que, en aplicación de los precedentes citados, y ante las condiciones particulares del caso concreto, la tutela resulta procedente, pues se hace necesario adoptar las medidas urgentes para que se defina la situación médico laboral de la actora, al menos en cuanto se refiere a la calificación de invalidez, lo que permitirá determinar si tiene derecho o no de acceder a la pensión de invalidez. se infiere que la postura adoptada por la accionada no es más que la constitución de una barrera administrativa para dilatar el acceso a la calificación de pérdida de capacidad laboral requerida; Colpensiones no podía condicionar el trámite de calificación de invalidez a la actualización de la información médica de la accionante, pues tal carga no es atribuible en forma exclusiva al afiliado, ante la claridad de que, se repite, en eventos de insuficiencia de la información clínica, la entidad calificante también está encargada de adelantar los trámites pertinentes ante la EPS a que se encuentre afiliado el usuario, a efecto de suplir esa falencia.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**

DISTRITO DE PEREIRA

SALA No. 2 DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES

ST2-0423-2024

Asunto : Sentencia de segundo grado

 Tipo de proceso : Acción de tutela

Demandante : Libia Rosa Arenas Mejía

Demandados : Colpensiones

Vinculados : Directora de Medicina Laboral de Colpensiones

Procedencia : Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira

Radicación : 66001-31-18-001-**2024-00093-01 (4668)**

Temas : Pérdida de capacidad laboral – barrera administrativa

Mag. sustanciador : Carlos Mauricio García Barajas

Aprobada en sesión : 647 de 08-11-2024

Ocho (08) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024).

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por la parte demandada contra el fallo proferido en la tutela de la referencia, el 30 de septiembre pasado.

**ANTECEDENTES**

**1.** Se expuso en la demanda que desde el 12 de febrero de 2024 la actora elevó ante Colpensiones solicitud de valoración por medicina laboral. En respuesta esa entidad la requirió para que aportara información médica adicional, a lo cual procedió el 06 de mayo de 2024, de conformidad con el plazo concedido.

Sin embargo, hasta la fecha y luego de más de cuatro meses, la demandada no ha definido ese trámite.

Considera la actora lesionados sus derechos de petición y seguridad social, y, en consecuencia, pretende se ordene a Colpensiones brindar respuesta de fondo a la aludida solicitud[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 16 de septiembre del año en curso el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

Colpensiones manifestó que, en virtud de la solicitud presentada por la actora, se evidenció la necesidad de complementar los datos médicos allí incorporados, a ello procedió la citada señora y, por ende, a la fecha el área respectiva se encuentra en revisión de los soportes correspondientes, cuyas resultas serán informadas a la demandante y al despacho judicial.

Por otra parte, argumentó que la tutela es improcedente al incumplir el requisito de la subsidiariedad, máxime que no se demostró la urgencia de la protección[[2]](#footnote-3).

**3. Sentencia impugnada:** Se concedió el amparo invocado y se ordenó a la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones adelantar las gestiones necesarias tendientes a materializar la calificación de pérdida de la capacidad laboral requerida por la actora, con la emisión del respectivo dictamen de pérdida de capacidad laboral, para lo cual se le concedió un plazo máximo de un mes*.*

Para decidir de esa manera se consideró que luego de más de cuatro meses no se ha resuelto el procedimiento iniciado por la demandante y frente a esa omisión Colpensiones se limitó a indicar que dicho trámite aún se encuentra en estudio, todo lo cual constituye un obstáculo injustificado para el eventual reconocimiento de la pensión[[3]](#footnote-4).

**4. Impugnación:** Colpensiones adujo que por medio de oficios del 20 y 29 de febrero de este año se requirió a la demandante a fin de que complementara los datos clínicos que inicialmente incorporó y aportara información sobre una eventual calificación médico laboral anterior, sin embargo, como a ello no se atuvo la afiliada, se dio aplicación al desistimiento tácito.

Por otra parte, argumentó que los jueces, incluidos los de tutela, deben preservar el patrimonio público e insistió en que la tutela es improcedente al incumplir el requisito de subsidiariedad[[4]](#footnote-5).

**CONSIDERACIONES**

**1.** En el caso concreto la queja constitucional se formula, al amparo del artículo 86 de la Constitución Política, contra Colpensiones al retardar el trámite médico laboral iniciado por la actora.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si el amparo resulta procedente. En caso positivo, se definirá si dicha entidad, al demorar ese proceso y exigir la complementación de la historia clínica de su afiliada, incurrió en lesión de sus derechos fundamentales.

**2.** Libia Rosa Arenas Mejía está legitimada en la causa por activa, al ser la persona que promovió el citado trámite de calificación de invalidez, en calidad de afiliada al sistema de seguridad social. Frente a ello es pertinente precisar que si bien en un principio existía incertidumbre sobre la persona que promovió el amparo, ya que la tutela no contiene firma y se generó desde un correo electrónico perteneciente a profesional del derecho, con ocasión al requerimiento realizado en esta sede, se aclaró que la citada señora actúa por medio de dicha abogada[[5]](#footnote-6), a la cual se concedió poder especial para ese efecto[[6]](#footnote-7).

Por pasiva se encuentra legitimada Colpensiones, por intermedio de su Directora de Medicina Laboral, (numeral 4.3.2.2 del artículo 4º del Acuerdo 131 del 2018 expedido por la Junta Directiva de Colpensiones), como autoridad competente de dicha actuación.

**3.** En punto del análisis de los demás presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela, se advierte que, si la última actuación adelantada en aludido proceso médico laboral se remonta al 06 de mayo del año en curso[[7]](#footnote-8), para el 16 de septiembre de este año[[8]](#footnote-9), fecha en que se propuso el amparo, aún no había transcurrido el plazo de seis meses considerado, en línea de principio, como el proporcional para acudir a la tutela (inmediatez).

Respecto a la subsidiariedad es menester precisar de entrada que la actora no controvierte el resultado de la pérdida de capacidad laboral (PCL), que aún no se le ha determinado, ni reclama se le reconozca una pensión de invalidez, sobre la cual apenas le asiste alguna expectativa. Lo que en realidad controvierte es la decisión de Colpensiones de demorar la emisión del dictamen de pérdida de la capacidad laboral, sin razón válida que lo justifique.

En esas condiciones, considera esta instancia que resulta desproporcionado obligar a la accionante a acudir a un proceso ante la jurisdicción ordinaria laboral y de la seguridad social para reclamar simplemente su derecho a la práctica del dictamen de primera oportunidad a cargo del fondo de pensiones sin dilaciones de ninguna clase, y luego, si es el caso, iniciar otro proceso ordinario contra la calificación que se le otorgue, o para definir si le asiste derecho a ser beneficiaria de una pensión de invalidez, todo lo cual implicaría un retardo injustificado frente a una persona que precisamente solicita la calificación por considerar que su estado de salud le genera una condición de invalidez.

En consecuencia, el mecanismo de defensa judicial ordinario no resulta eficaz[[9]](#footnote-10) para el caso concreto, ante la importancia del derecho a la calificación de la pérdida de la capacidad laboral como un medio para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital, toda vez que tal evaluación permite determinar si la persona tiene derecho al reconocimiento pensional que asegure su sustento económico, dado el deterioro de su estado de su salud y, por tanto, de su capacidad para realizar una actividad laboral que le permita acceder a un sustento (CC, sentencia T-038 de 2011).

La anterior postura ha sido expuesta de manera reiterada por este Tribunal[[10]](#footnote-11).

En suma, considera la Colegiatura que, en aplicación de los precedentes citados, y ante las condiciones particulares del caso concreto, la tutela resulta procedente, pues se hace necesario adoptar las medidas urgentes para que se defina la situación médico laboral de la actora, al menos en cuanto se refiere a la calificación de invalidez, lo que permitirá determinar si tiene derecho o no de acceder a la pensión de invalidez.

**4.** Satisfechos tales presupuestos, la Colegiatura se encuentra avalada para definir el fondo del asunto.

**4.1.** No existe debate en torno al hecho que desde el mes de febrero del año pasado la demandante acudió a Colpensiones para solicitar se calificara su merma de la capacidad laboral, como tampoco en que hasta el momento no se ha producido el correspondiente dictamen de primera oportunidad.

En este punto es de precisarse que la Sala ha fijado criterio sobre el plazo con que cuentan las entidades encargadas de proferir dictamen de calificación de invalidez en primera oportunidad. Así a partir de una interpretación analógica del Decreto 1072 de 2015[[11]](#footnote-12) se concluyó que los diecinueve días hábiles allí determinados para que las juntas de calificación emitan la calificación correspondiente, son equiparables a un mes calendario, término que, en consecuencia, se considera aplicable también a los demás calificantes, como en este caso Colpensiones[[12]](#footnote-13).

En consecuencia, si en el asunto objeto de análisis, ese plazo se encuentra vencido sin resolución, se estructura la lesión de los derechos fundamentales de que es titular la actora, tal como lo dedujo la primera instancia.

**4.2.** Según se expuso, la parte demandada cuestiona la sentencia de primer nivel sustentada en que la actora no allegó la información requerida para dar continuidad al proceso médico laboral, sin embargo, ello no puede ser considerado como una satisfacción del derecho que se trata, sino que, por el contrario, se convierte en una extensión de su desconocimiento.

En efecto, las pruebas incorporadas acreditan que mediante oficio del 20 de febrero de 2024 la Dirección de Medicina Laboral de Colpensiones requirió a la tutelante en aras de que *“en caso de tener alguna calificación anterior ya sea de origen común o laboral y la respectiva acta ejecutoria se solicita, sea radicado en puntos de atención con la documentación solicitada (...) Se solicita valoración por medicina interna no mayor a seis meses con diagnóstico confirmado, tratamientos instaurados o pendientes, estado actual, pronóstico y secuelas, para HIPERTENSION (sic) ARTERIAL, CARDIOPATIA (sic) ISQUEMICA (sic), EPOC SEVERO GOLD C, incluyendo clasificación funcional, lectura e interpretación de pruebas diagnósticas realizadas (...) solicita no mayor a seis meses espirometría forzada pre y post broncodilatador (...) solicita no mayor a seis meses ecocardiograma (...) solicita no mayor a seis meses BUN, creatinina, parcial de orina, hemoglobina glicosilada (...)”*[[13]](#footnote-14)*.*

Así mismo por comunicado del 29 de ese mismo mes se le exigió además *“valoración por Oncología clínica no mayor a seis meses, con diagnostico (sic) confirmado, objetivo del tratamiento, estado actual, pronostico y secuelas, para CANCER (sic) DE MAMA, incluyendo TNM, estadio clínico y/o clasificación propia de la neoplasia actualizados asociado a imágenes y pruebas diagnosticas realizadas.\_x000D\_ 4. Se solicitan valoraciones por psiquiatría que cubran al menos el último año de seguimiento, con diagnóstico confirmado, tratamientos instaurados o pendientes, estado actual, pronóstico funcional y secuelas, para TRASTORNO POR DEFICIT (sic) DE ATENCION (sic) E HIPERACTIVIDAD, incluyendo examen mental, y lectura e interpretación de pruebas diagnósticas (...)”*[[14]](#footnote-15)

El 08 de abril pasado, se accedió a la prórroga del plazo para cumplir tales requerimientos, solicitada por la actora, y en consecuencia *“para el presente caso el término inicialmente concedido de un (1) mes se contará desde el 05 de marzo de 2024, hasta el 05 de abril de 2024, lo cual quiere decir que la prórroga concedida por un término igual al inicialmente otorgado, es decir, un mes adicional, finalizará el 06 de mayo de 2024”*[[15]](#footnote-16).

En esa última fecha[[16]](#footnote-17) se recibió por parte de Colpensiones soportes con los cuales, según se expuso en la demanda, se daba cumplimiento a la complementación exigida.

No existe prueba de que con posterioridad hubiere mediado algún pronunciamiento de la demandada y, por el contrario, en su contestación de la tutela se limitó a manifestar que aquella información se encontraba bajo estudio (aunque en su impugnación y de manera totalmente contradictoria, señaló que no se arrimaron los soportes inicialmente requeridos, pese a que existe prueba de lo contrario).

**4.3.** Para la instancia del trámite surtido por Colpensiones se desprenden varias inconsistencias, pero la que da pábulo a la lesión en estos casos es la de exigir, so pena de declarar el desistimiento tácito de la actuación, la complementación de la historia clínica y nuevas valoraciones médicas, dejando la responsabilidad exclusivamente en cabeza del afiliado. Se explican las razones:

Es de recordarseque este tipo de actuaciones tienen un trámite regulado, que involucra la acción coordinada tanto del afiliado como de diferentes instituciones que integran ese sistema (Sentencia T-044 de 2018). Así, quien actúa como calificador (para el caso Colpensiones) tiene la posibilidad de solicitar en forma directa a la EPS o los médicos tratantes, así como también puede hacer uso de sus facultades para surtir las gestiones del caso en aras de obtener las valoraciones o exámenes clínicos necesarios para determinar integralmente el estado médico laboral del afiliado[[17]](#footnote-18).

*“En consecuencia, el médico laboral-calificador al momento de realizar la evaluación general deberá contar con la información que determine el diagnóstico y estado clínico del solicitante, ya que el informe rendido por esté es pieza fundamental para la posterior decisión que expida la Junta de Calificación de Invalidez y si dicho profesional no cuenta con la información suficiente y pertinente para determinar en forma más precisa la magnitud y el compromiso de la patología presentada por el aspirante está plenamente facultado para ordenar a la EPS con la cual el solicitante tenga su contrato de afiliación, que suministre todo el material médico, que en el últimas dará certeza sobre el daño corporal y su posible incidencia en la disminución de la capacidad laboral. (…) De cualquier modo, en el evento que la información enviada no sea suficiente para determinar un diagnóstico definitivo de la patología padecida puede el calificador en esta fase primaria requerir a la EPS o IPS que por conducto del médico tratante o interconsultor se realicen las pruebas, exámenes y procedimientos necesarios con el propósito de emitir un informe exacto.”* (CC, sentencia T-854 de 2010).

Es que, así como las Juntas de Calificación de Invalidez cuentan dentro de sus funciones con la posibilidad de, si lo consideran necesario y con el fin de proferir el dictamen, solicitar los antecedentes e informes adicionales a las Entidades Promotoras de Salud, a las Administradoras de Riesgos Laborales, a las Administradoras del Sistema General de Pensiones, Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y demás Compañías de Seguros así como a los empleadores y a las instituciones prestadoras de servicios de salud que hayan atendido al afiliado, al pensionado o al beneficiario (Art. 10-10 Decreto 1352 de 2013), o de ordenar la práctica de exámenes y evaluaciones complementarias, diferentes a los acompañados en el expediente que considere indispensables para fundamentar el dictamen (Art. 10-9 ibidem), similar ejercicio debe realizar el primer calificador a fin de obtener una calificación integral e informada, y evitar imponer a los afiliados cargas administrativas que en ocasiones superan sus posibilidades, como cuando les exigen valoraciones especializadas para ser aportadas en espacios cortos de tiempo.

En ese contexto, se infiere que la postura adoptada por la accionada no es más que la constitución de una barrera administrativa para dilatar el acceso a la calificación de pérdida de capacidad laboral requerida; Colpensiones no podía condicionar el trámite de calificación de invalidez a la actualización de la información médica de la accionante, pues tal carga no es atribuible en forma exclusiva al afiliado, ante la claridad de que, se repite, en eventos de insuficiencia de la información clínica, la entidad calificante también está encargada de adelantar los trámites pertinentes ante la EPS a que se encuentre afiliado el usuario, a efecto de suplir esa falencia.

En esa misma línea, tampoco le era dable requerir información sobre la existencia de otras calificaciones de invalidez, porque a ese tipo de documentos también puede acceder Colpensiones de forma directa, previo requerimiento a las autoridades habilitadas para emitir esos dictámenes en primera oportunidad (EPS, ARL o fondos pensionales), o en primera y segunda instancia (Juntas Regionales o Nacional de Invalidez).

Todo lo hasta aquí referido sigue de cerca el precedente de este Tribunal, sentado en casos similares al actual[[18]](#footnote-19).

**4.4.** Para finalizar, frente al argumento expuesto en la impugnación, relativo a que los jueces de la República están en la obligación de proteger el principio del patrimonio público, basta indicar que, a la actora, 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 no se logra evidenciar cómo ese trámite pueda constituir una afectación a tal principio.

**5.** En estas condiciones, el fallo recurrido, será confirmado. Sin embargo, debe precisarse el mandato allí emitido como quiera que, si bien lo adecuado en estos casos12 es ordenar a la entidad competente emitir y notificar el dictamen de pérdida de la capacidad laboral de primera oportunidad, como quiera que aquí existe incertidumbre sobre si la información que obra en el expediente médico laboral es suficiente para valorar de forma completa y actual el grado de invalidez de la actora, previo a lo cual es necesario que la demandada surta los trámites de complementación médica a que hubiere lugar ante la EPS a que se encuentre afiliada la demandante.

Por lo expuesto, la Sala No. 2 de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Se adiciona la sentencia impugnada, de fecha y procedencia ya indicadas, en su ordinal segundo, para disponer que Colpensiones, por intermedio de su Director de Medicina Laboral, deberá, de ser necesario, surtir ante la EPS a que se encuentre afiliada la demandante las gestiones correspondientes para someterla a los exámenes o valoraciones médicas requeridos, para luego de ello proceder a emitir y notificar el dictamen de pérdida de capacidad laboral que corresponda, todo lo cual deberá realizarse dentro del término máximo de un mes.

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

**TERCERO:** Enviar oportunamente, el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los magistrados,**

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**CARLOS ALBERTO PAZ ZÚÑIGA**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

1. Archivo 01 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-2)
2. Archivo 09 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Archivo 10 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Archivo 14 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-5)
5. Archivo 05 y siguientes de este cuaderno [↑](#footnote-ref-6)
6. Archivo 14 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-7)
7. Folio 01 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-8)
8. Archivo 03 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-9)
9. Si bien al mecanismo de defensa ordinario a cargo de la jurisdicción laboral y de la seguridad social, según la regla de competencia definida por el artículo 2 del Estatuto Procesal del Trabajo, podría acudirse para controvertir la demora o dilación en la práctica de la calificación, el mismo luce ineficaz al no ser lo suficientemente expedito frente a situaciones particulares de ciudadanos, como cuando carecen de otros medios económicos, están discapacitados (sentencia T-646 de 2013), son sujetos de especial protección por su extrema vulnerabilidad o ser víctimas del conflicto armado (sentencias T-067 de 2019 y T-343 de 2020), o por sus condiciones actuales, demandan una protección inmediata. [↑](#footnote-ref-10)
10. Ver por ejemplo ST2-0171-2023 y ST2-0206-2024, de la Sala Civil Familia. [↑](#footnote-ref-11)
11. “por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo, que compiló lo expuesto en el Decreto 1352 de 2013 que regula a las Juntas de Calificación de Invalidez” [↑](#footnote-ref-12)
12. Ver entre otras, sentencias ST2-0372-2023 y ST2-0015-2024 [↑](#footnote-ref-13)
13. Folios 09 y 10 del archivo 09 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-14)
14. Folios 09 y 10 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-15)
15. Folios 13 a 16 del archivo 09 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-16)
16. Sello final visible en el folio 01 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-17)
17. Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira ST2-0325-2021. [↑](#footnote-ref-18)
18. Ver por ejemplo, sentencias: ST2-0127-2022, ST2-0171-2023 y ST2-0467-2023 de la Sala Civil Familia [↑](#footnote-ref-19)