



JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Radicación: 110013105008 **2020 00163** 00

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

Procede el Despacho a resolver la acción tutela promovida por **BENILDA CASTRO BONILLA** quien actúa en causa propia, contra la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA** y la **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**, por la presunta violación de sus derechos fundamentales a la Seguridad Social y al Mínimo Vital y Móvil.

ANTECEDENTES

BENILDA CASTRO BONILLA, instauró acción de tutela con el fin de que se ordene a la accionadas Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca y Junta Nacional de Calificación de Invalidez, "(...) *hacer la calificación en segunda instancia sobre mi real estado de salud, conforme al Recurso de Apelación presentado por mi apoderado.*"

Como soporte a sus pedimentos, señala que le fue notificado su dictamen de pérdida de capacidad laboral, el día 3 de octubre de 2019, por parte de la accionada Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca.

Inconforme con el dictamen notificado, el 11 de octubre de 2019, interpuso recurso de apelación por intermedio de apoderado judicial, afirmando que la entidad calificadora de primer grado omitió tener cuenta otras patologías y morbilidades que padece la accionante relacionadas con diabetes y artrosis.

Solicita el amparo a sus derechos fundamentales, ante la mora de la entidad calificadora de primer grado, en remitir las diligencias a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, para que resuelva la apelación



interpuesta, pues ya han transcurrido más de 8 meses sin que a la fecha sea resuelta dicha solicitud, pone de presente que a la fecha de interposición de la acción de tutela no se ha generado actuación alguna respecto del trámite de alzada.

Respeto de sus circunstancias personales señalo contar con 62 años de edad, afirma encontrarse en una situación precaria, carente de patrimonio y/o ingreso económico, aunado el sostenimiento de una menor a su cargo, agravándose su situación por la pandemia del Covid - 19.

Mediante proveído de dieciséis (16) de julio de la presente anualidad, se admitió la acción constitucional en contra de la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA Y LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**, ordenándose su notificación y corriéndose traslado de la acción tutelar, concediendo el término de un (1) día, para que ejerzan su derecho de defensa.

La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, por intermedio de su secretario puso de presente que mediante dictamen N° 35313414 del 3 de octubre de 2019, se le calificaron las patologías de artrosis; diabetes mellitus sin mención de complicación, con Pérdida de la Capacidad Laboral: 20.65%, de origen común y con fecha de estructuración 24 de septiembre de 2019.

Respecto del trámite de apelación que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, dio al recurso interpuesto contra el referido dictamen, informando que se concedió el recurso de alzada y se encuentra pendiente el pago de honorario a favor de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, de conformidad el "inciso 4 de art. 2.2.5.1.41 del Decreto 1072 de 2015, el cual establece que, la Junta Regional de Calificación de Invalidez no remitirá el expediente a la Junta Nacional **si no se allega la consignación de los honorarios de esta última**". en atención a ello, se le solicitó a Colpensiones acreditar dicha carga, y en atención a lo anterior



ésta entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno al actor, por lo cual solicita se declare improcedente la acción y se desvincule a la entidad de éste trámite preferente y sumario.

La Junta Nacional de Calificación de Invalidez, por intermedio de su Unidad de Gestión Legal y Jurídica, expuso que en la actualidad revisadas sus bases de datos, no obra expediente o solicitud pendiente por calificar respecto de la accionante.

Por otra parte, informó que de conformidad con el art. 43 del Decreto 1352 de 2013, e incorporado al Decreto 1072 de 2015, se debe acreditar el pago del honorario ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, ante la ausencia de vulneración de derechos por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, se debe desvincular a la misma y declarar improcedente la acción constitucional.

Teniendo en cuenta las manifestaciones de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, se hizo necesario vincular a éste trámite a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, en aras de garantizarle su derecho de defensa y contradicción mediante proveído de fecha 24 de julio del corriente.

La vinculada Colpensiones, pese a ser notificada debidamente guardo silencio en el presente asunto.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

COMPETENCIA

Es competente este Despacho para dirimir el caso *sub examine* según lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, Decreto 1382 del año 2000 y Decreto 1983 de 30 de noviembre de 2017.



PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con los hechos planteados en el escrito introductorio, corresponde al Despacho determinar si hay o no vulneración de los derechos fundamentales alegados, previo el estudio constitucional respectivo, establecido lo anterior y en caso afirmativo de vulneración, amparar los derechos constitucionales invocados, o por el contrario acoger la tesis de la entidad accionada, y consecuentemente negar el amparo solicitado.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

En atención al desarrollo de la problemática planteada se hace necesario tener en cuenta el criterio de la H. Corte Constitucional, en caso similar destacó que,

"la Seguridad Social como derecho fundamental

De la lectura del artículo 48 de la Constitución Política se puede concluir que el derecho a la seguridad social tiene una doble connotación. Por un lado, la seguridad social es un "servicio público de carácter obligatorio", cuya dirección, coordinación y control está a cargo del Estado y cuya actividad se encuentra sujeta a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Por otro lado, la disposición constitucional establece que se garantizara a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social".

Con respecto al derecho a la seguridad social en Colombia, la jurisprudencia constitucional ha dicho que:

"La seguridad social, concebida como un instituto jurídico de naturaleza dual, esto es, que tiene la condición tanto de derecho fundamental, como de servicio público esencial bajo la dirección, coordinación y control del Estado; surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos subjetivos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo"

Por su parte, otros instrumentos internacionales han reconocido el derecho a la seguridad social, como parte de los derechos humanos reconocidos a la persona. Esta normatividad, integra la Constitución Política, formando el bloque de



constitucionalidad estricto sensu y por mandato expreso del artículo 93 de la misma. La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 16, que:

"Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilidad física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia."

De igual manera, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, prescribe en su artículo 9, que:

"Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes."

Ahora bien, frente a la obligación del Estado colombiano de asegurar la eficiencia de los principios y derechos de la Constitución Política, como parte de los deberes del Estado Social de Derecho, se tiene que dicha obligación no solo se traduce en el deber de evitar las vulneraciones a los derechos, sino que también se materializa en el deber de "tomar todas las medidas pertinentes que permitan la efectiva materialización y ejercicio" de los mismos.

De igual manera, la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia ha manifestado que el derecho a la seguridad social se desprende también de la obligación de crear instituciones encargadas de la prestación del servicio, así como los procedimientos que deben seguirse para ello. Esta fue acatada por el Estado colombiano al expedir la Ley 100 de 1993, al igual que mediante las leyes que la reforman o complementan. En ellas se establecen los distintos servicios y prestaciones que hacen parte del derecho a la seguridad social.

A través de la sentencia T-164 de 2013, la Corte reiteró que:

"[e]l derecho a la seguridad social demanda el diseño de una estructura básica que, en primer lugar, establezca las instituciones encargadas de la prestación del servicio y precise, además, los procedimientos bajo los cuales éste debe discurrir. En segundo término, debe definir el sistema a tener en cuenta para asegurar la provisión de fondos que garanticen su buen funcionamiento. En este punto cobra especial importancia la labor del Estado, el cual, por medio de asignaciones de sus recursos fiscales, tiene la obligación constitucional de brindar las condiciones necesarias para asegurar el goce del derecho irrenunciable a la seguridad social".

Al respecto, esta Corporación ha reiterado que le corresponde al Estado facilitar, promover y garantizar el goce y el ejercicio del derecho, al igual que impedir la interferencia en su disfrute, o abstenerse de realizar prácticas o actividades que restrinjan o denieguen el acceso en igualdad de condiciones. Por consiguiente, supone la obligación en cabeza del Estado de implementar sistemas y procedimientos acordes con las condiciones especiales de ciertos grupos en condiciones de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, como lo son las personas en condición de analfabetismo, los adultos mayores o en situación de discapacidad.



El mínimo vital como derecho fundamental

Frente a la protección constitucional al mínimo vital, la Corte ha reafirmado que este derecho se entiende como la porción de ingresos del trabajador o el pensionado, destinados a la financiación de sus necesidades básicas, tales como la alimentación, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana. El derecho al mínimo vital encuentra su fundamento en esta última, la dignidad humana, en donde se entiende que si la persona no cuenta con las condiciones mínimas y necesarias para garantizar su subsistencia, se estaría afectando su dignidad, la cual es inherente a toda persona. De igual manera, el derecho al mínimo vital tiene especial relación con otros derechos fundamentales como la vida, la salud, el trabajo y la seguridad social, y su protección se configura como una de las garantías de mayor relevancia en el Estado Social de Derecho.

Ahora bien, frente al derecho fundamental al mínimo vital de las personas de la tercera edad, la Corte afirmó en la sentencia T-025 de 2015, que:

*"La jurisprudencia constitucional ha sido consistente en el sentido de reconocer **la existencia de un derecho fundamental constitucional al mínimo vital en cabeza de las personas de la tercera edad**, derivado de múltiples mandatos constitucionales en los que se reconocen, entre otros, los derechos a la vida digna (art. 11, C.P.), a la integridad personal (art. 12, C.P.), a la seguridad social integral (art. 48, C.P.) y a la salud (art. 49, C.P.). En otras palabras, la Constitución Política contempla una serie de sujetos que necesitan de un "trato especial" por la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentran. En particular, a este grupo pertenecen las personas de la tercera edad, quienes al final de su vida laboral tienen derecho a gozar de una vejez digna y plena (C.P. artículos 1º, 13, 46 y 48). En relación con estos sujetos, la Corte ha sentado la doctrina del derecho fundamental a la seguridad social. Así se le ha dado preciso alcance al mandato constitucional **de defender, prioritariamente, el mínimo vital que sirve, necesariamente, a la promoción de la dignidad de los ancianos** (C.P., artículos 1º, 13, 46 y 48)".*

Por otra parte, este Tribunal también ha manifestado que en virtud de los principios de solidaridad y de respeto a la dignidad humana, aquellas personas que se encuentran en estado de pobreza extrema son sujetos de especial protección, debido a la condición de vulnerabilidad en la que se encuentran. Esta situación, tiene mayor relevancia constitucional y mayor necesidad de protección, cuando se trata de personas de la tercera edad que padecen además de complicaciones de salud, como sucede en el presente caso.

En estos casos, la Corte ha afirmado que:

*"los programas de protección al adulto mayor en riesgo de indefensión, refrendan las aspiraciones constitucionales de protección y garantía de los derechos y libertades de ese grupo poblacional. **El papel preponderante que desempeña el diseño e implementación de estos programas en el territorio nacional, debe ser entendido en toda su dimensión, para materializar intereses superiores como el mínimo vital, la igualdad, la vida digna**, entre otros, a quienes por sus condiciones físicas, de abandono e indigencia, el auxilio económico constituye la única expectativa real para la satisfacción de las necesidades mínimas".*



Así las cosas, el mínimo vital constituye un presupuesto básico para el goce y ejercicio efectivo de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto salvaguarda las condiciones básicas de subsistencia del individuo, para el desarrollo de su proyecto de vida. Por su parte, la protección que se deriva de la garantía del mínimo vital no se establece únicamente con base a un determinado ingreso monetario en cabeza del individuo, sino que debe tener la capacidad de producir efectos reales en las condiciones de la persona, de tal forma que no solo le garantice vivir dignamente, sino que también pueda desarrollarse como individuo en una sociedad.

La actividad aseguradora y la protección de derechos fundamentales en relación con ésta

La Constitución Política reconoce dentro de su artículo 333 la libertad contractual y la autonomía privada en materia de contratación. No obstante, dicha autonomía debe encontrarse dentro de los límites del bien común y debe atender a "los principios del respeto por la dignidad humana, la solidaridad de las personas y la prevalencia del interés general sobre el privado, los cuales deben regir en Colombia como Estado Social de Derecho", de conformidad con el artículo 1º de la Constitución Política.

Por su parte, el artículo 335 de la Constitución Política establece que:

*"las actividades financiera, bursátil, **aseguradora** y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 **son de interés público** y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito." (Negrillas fuera del texto original).*

Ahora bien, la Corte Constitucional ha sostenido que la Constitución Política no estableció que las actividades aseguradoras presten un servicio público, sin embargo, sí ha manifestado que dichas aseguradoras traen inmersas un interés público, que propende por el bienestar de la comunidad. Es por esta razón, que las conductas que realicen dichos establecimientos, pueden verse limitadas en su ejercicio "cuando están de por medio valores y principios constitucionales, así como la protección de derechos fundamentales, o consideraciones de interés general".

Además de esto, este Tribunal Constitucional ha manifestado que la actividad comercial que ejercen las compañías de seguros, al ser una actividad de interés público, puede verse restringida cuando de por medio se encuentran valores superiores, principios constitucionales o derechos fundamentales.

En la sentencia T-517 de 2006, la Corte afirmó que:

*"Desde este punto de vista, **la regulación jurídica de la actividad de los seguros, aun cuando forma parte del derecho privado y del comercial, ofrece aspectos que no corresponden exactamente a los principios que caracterizan estos ordenamientos.** Uno de ellos, y especialmente en cuanto interesa a la materia bajo examen, se refiere a la intensidad de la regulación legal de la contratación propia de los seguros, que **por tratarse de una actividad calificada por el constituyente como de interés público, habilita al legislador para***



regular en mayor grado los requisitos y procedimientos a que deben ceñirse los contratantes, sin que ello signifique que se eliminen de un todo principios inherentes a la contratación privada.

De allí se debe partir: del interés público que reviste la actividad aseguradora, cimentado en los fines que como operación económica persigue y en la protección de la parte más débil (asegurado y beneficiario) de la relación contractual."

En esta misma línea, la Corte manifestó en la sentencia T-490 de 2009, que la libertad contractual que les fue otorgada a las entidades financieras, no puede ejercerse de manera arbitraria:

"Es evidente que la propia Constitución prevé que la ley señale un régimen que sea compatible con la autonomía de la voluntad privada y el interés público proclamado, régimen que no puede anular la iniciativa de las entidades encargadas de tales actividades y naturalmente en contrapartida ha de reconocerse a éstas una discrecionalidad en el recto sentido de la expresión, es decir, sin que los actos de tales entidades puedan responder a la simple arbitrariedad.

Lo anterior significa que la actividad transaccional en materia de seguros, por ser de interés público se restringe al estar de por medio valores y principios constitucionales, como la protección de derechos fundamentales o consideraciones de interés general.

(...)

La autonomía de la voluntad es la que en materia contractual rige los acuerdos de quienes desean obligarse de alguna manera. No obstante, esta autonomía contractual no es absoluta y por lo mismo, como se indicó al inicio de estas consideraciones, encuentra sus límites en los valores y principios constitucionales y en el respeto de los derechos fundamentales. Así, desconocer tales límites, supone la inobservancia del marco legal en el que las referidas condiciones contractuales pueden hacerse efectivas y trae como consecuencia privilegiar en su aplicación tales acuerdos de voluntades frente a los principios constitucionales, aún a costa de las garantías y respeto de los derechos fundamentales que puedan verse comprometidos. Esa situación a la luz de la Constitución resulta impropia, ya que el Estado debe proteger los derechos básicos de los individuos que conforman su conglomerado social."

A pesar de que la Constitución Política garantiza la autonomía de la voluntad privada en las actividades financieras y en las actividades de las aseguradoras, en el ejercicio de sus relaciones privadas, éstas relaciones están limitadas o condicionadas por las exigencias propias del Estado de Derecho, el interés público y el respeto por los derechos fundamentales de los usuarios, que emanan de la Constitución misma.

Honorarios de los Miembros de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez

Los integrantes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez no reciben salarios sino honorarios, que a su vez, serán cubiertos por la entidad de previsión o seguridad social a la cual se encuentre afiliado el afectado por invalidez. Por su parte, el Decreto 2463 de 2001, que reglamenta los artículos



42 y 43 de la Ley 100 de 1993, establece en su artículo 50, incisos 1º y 2º lo concerniente a quién corresponde cancelar los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez:

"Salvo lo dispuesto en el artículo 44 de la ley 100 de 1993, los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez serán pagados por la entidad de previsión social, o quien haga sus veces, la administradora, la compañía de seguros, el pensionado por invalidez, el aspirante a beneficiario o el empleador.

Cuando el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez hubiere sido asumido por el interesado, tendrá derecho al respectivo reembolso por la entidad administradora de previsión social o el empleador, una vez la junta dictamine que existió el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral".

Así mismo, la Ley 1562 de 2012, establece en su artículo 17 que,

*"(...) los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común; en caso de que la calificación de origen sea laboral en primera oportunidad el pago debe ser cubierto por la Administradora de Riesgos Laborales, conforme a la reglamentación que expida el Ministerio de Trabajo
(...)*

Parágrafo. Las juntas de calificación percibirán los recursos de manera anticipada, pero los honorarios de los integrantes sólo serán pagados hasta que el respectivo dictamen haya sido expedido y entregado, recursos que deben ser diferenciados y plenamente identificables en la contabilidad".

Por otra parte, el artículo 50 del Decreto 2463 de 2001, establece que el aspirante a beneficiario también puede sufragar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez y podrá pedir su reembolso, siempre y cuando se establezca un porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Sin embargo, este Tribunal ha precisado que las contingencias que afecten el mínimo vital y que no pueden ser cubiertas por la persona que las padeció, deben ser cubiertas a través de los esfuerzos de todos los miembros de la sociedad, pues de no ser así, el sistema de seguridad social sería inoperante. De acuerdo con esta disposición, la Corte ha entendido que aquellas personas que no cuenten con los recursos económicos para cubrir el costo de la valoración, se les podría dificultar la realización del mismo y como consecuencia de esto, su acceso a la seguridad social se sujeta a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, por ser un servicio público y de carácter obligatorio.

En la sentencia T-322 de 2011, la Corte consideró que trasladar la carga inicial de los gastos de la Junta de Calificación de Invalidez al aspirante o beneficiario, aun cuando existe el derecho al reembolso, contraría preceptos constitucionales como la igualdad, por cuanto desconoce la protección especial a aquellas personas que se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta y a la seguridad social, al condicionar la prestación del mismo, al pago que realice el aspirante con el propósito de obtener la evaluación del grado de incapacidad laboral.



De igual manera, la sentencia T-349 de 2015, en donde la Corte reviso un caso similar, reiteró que la jurisprudencia constitucional ha establecido la necesidad de crear una protección especial para aquellas personas que, "en razón de su condición económica o de salud y sin que medie justificación legítima en el contexto de un Estado constitucional, son sujetos de distinciones que generan efectos negativos en sus derechos, al no contar con los recursos económicos necesarios para acceder a determinados servicios, pero necesarios para consolidar una situación que les permita vivir dignamente"

Para la Corte, dicha carga contraria el artículo 48 de la Constitución Política, que establece que la seguridad social" es un servicio público de carácter obligatorio y es un derecho irrenunciable que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. De igual manera, en la sentencia mencionada, la Corte precisó que:

En estos caso se mengua la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio público, como también se aprecia la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social propias de un Estado Social de Derecho respecto de la actividad aseguradora, que reviste interés público, principalmente, cuando se le niega el acceso al beneficiario a conocer su estado de salud y su consiguiente derecho a ser evaluado y diagnosticado.

Por otra parte, la sentencia C-298 de 2018 declaró la inexecutable del Decreto Legislativo 074, Decreto que modificó el régimen del Fondo de Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito y que determinaba que, para poder acceder a la indemnización por incapacidad permanente, quien requería de la valoración por parte de la Junta de Invalidez debía asumir el costo de los honorarios.

En referencia a esto, la sentencia T-045 de 2013 determino que:

"las Juntas de Calificación de Invalidez, tienen derecho a recibir el pago de sus honorarios; sin embargo, va en contra del derecho fundamental a la seguridad social exigir a los usuarios asumir el costo de los mismos como condición para acceder al servicio, pues son las entidades del sistema, ya sea la entidad promotora de salud a la que se encuentre afiliado el solicitante, el fondo de pensiones, la administradora o aseguradora, la que debe asumir el costo que genere este trámite, para garantizar de manera eficiente el servicio requerido."

De conformidad con lo anterior, este Tribunal Constitucional ha reiterado que el examen de pérdida de capacidad laboral y la prestación del mismo, no puede estar condicionado a un pago, toda vez que elude la responsabilidad y obligatoriedad de la seguridad social como servicio público y promueve la ineficiencia y la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social, a la vez que convierte en ilusorio el principio de universalidad¹."

CASO CONCRETO

El artículo 86 de nuestra Carta Magna nos enseña que la acción de tutela se erige como un mecanismo excepcional, subsidiario, preferente y

¹ T-256 de 2019, M.P. Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo.



sumario, instituido para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, en todo momento y lugar, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, incluso de los particulares, se genera una amenaza o vulneración de los mismos, la cual, solo es procedente si no existe otro mecanismo de defensa judicial, a menos que el que exista no sea eficaz para obtener la protección efectiva de tales derechos, o que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

Conforme a la solicitud que obra dentro del expediente digitalizado, es claro que el accionante BENILDA CASTRO BONILLA considera que las entidades accionadas JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA Y LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, quebrantaron sus derechos fundamentales al no calificar en segunda instancia el dictamen de pérdida de su capacidad laboral, afirma que, desde octubre de 2019, le fue notificada la pericia en comento y que debido a su inconformidad por intermedio de apoderado judicial interpuso recurso de apelación ante la entidad calificadora, actuación procesal que se encuentra ajustada a derecho, y debido a la mora de la entidad calificadora de 1º instancia en remitir las diligencias a su superior jerárquico, se hace necesario el amparo constitucional solicitado.

Sin embargo, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, señaló el trámite adelantado en el caso bajo estudio, efectivamente se emitió el Dictamen N° 35313414 de fecha 3 de octubre de 2019, determinado pérdida del 20.65% de origen común y fecha de estructuración 24 de septiembre de 2019, contra lo anterior la accionante interpone recurso de apelación, en atención a ello la Junta Regional concede el recurso de apelación y requiere a Colpensiones para que consigne el honorario, a la fecha dicha circunstancia no se ha dado razón por la cual no se ha remitido el expediente a esa instancia por cuanto Colpensiones no ha cumplido con su carga, una vez se evidencie el soporte de pago del honorario se remitirá el expediente, informando que debido a la pandemia el personal de dicho ente se encuentra laborando



desde su casa por intermedio del tele – trabajo, situación que solicita se tenga en cuenta a la hora de radicar el expediente, con ocasión a lo anterior y a que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno solicita la desvinculación de éste asunto.

La Junta Nacional de Calificación de Invalidez, por su parte señaló que verificadas sus bases de datos no se evidencia radicación alguna a favor de la accionante para la revisión de su pericia, luego la responsabilidad reposa en la Junta Regional de Calificación de Invalidez hasta tanto no se remita el expediente a ésta entidad, aunado a lo anterior pone en conocimiento que a voces del art. 43 del Decreto 1352 de 2013 la Junta Regional no remite el expediente hasta que no se constata la consignación del honorario por lo que no se puede adelantar gestión alguna, por lo cual solicita sea desvinculada del presente trámite preferente y sumario, o en su defecto declare improcedente la acción constitucional.

Conforme a lo anterior, es claro para el Despacho que lo pretendido por la parte actora, es la revisión en 2º instancia por parte de la Junta Nacional de Calificación de su dictamen de pérdida de capacidad laboral, situación de hecho que fue avalada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, pues de su actuación se puede establecer que se concedió el recurso de alzada, haciendo falta el pago del honorario del dictamen conforme lo establece el art. 43 del Decreto 1352 de 2013 incorporado en el Decreto 1072 de 2015, particular que se puso en conocimiento de Colpensiones y frente a lo cual a la fecha no se ha pronunciado.

Así las cosas, se vinculó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción, sin embargo, y a pesar de ser notificada debidamente y encontrándose vencidos el término otorgado por esta oficina judicial, la entidad guardando silencio frente al asunto aquí tratado.



Descendiendo al asunto de autos, se tiene que la fuente de derecho se encuentra precisamente en el Decreto 1352 de 2013 que luego fuere integrado al 1072 de 2015, el cual establece el procedimiento y términos señalando para el particular en su art 29 lo siguiente:

"ARTÍCULO 29. Casos en los cuales se puede recurrir directamente ante las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez. El trabajador o su empleador, el pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario podrán presentar la solicitud de calificación o recurrir directamente a la Junta de Calificación de Invalidez en los siguientes casos:

a) Si transcurridos treinta (30) días calendario después de terminado el proceso de rehabilitación integral aún no ha sido calificado en primera oportunidad, en todos los casos, la calificación no podría pasar de los quinientos cuarenta (540) días de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, caso en el cual tendrá derecho a recurrir directamente a la Junta.

Lo anterior sin perjuicio que dicho proceso de rehabilitación pueda continuar después de la calificación, bajo pertinencia y criterio médico dado por las instituciones de seguridad social.

b) Cuando dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación de la inconformidad, conforme al artículo 142 del Decreto número 19 de 2012, las entidades de seguridad social no remitan el caso ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

La solicitud ante la Junta en los casos de recurrirse directamente deberá estar acompañada de la copia de la consignación de los honorarios, carta u oficio dándole aviso a su Entidad Promotora de Salud, Administradora de Riesgos Laborales y Entidad Administradora del Sistema General de Pensión, y los documentos que estén en poder del solicitante de conformidad con el artículo 30 del presente decreto, que debe contener la calificación en primera oportunidad, razón por la cual, solo en este caso, las juntas no exigirán el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en dicho artículo, sino que pedirán a las entidades correspondientes los documentos faltantes.

*PARÁGRAFO 1º. Cuando el trabajador solicitante recurra directamente a la Junta de Calificación de Invalidez conforme con lo establecido en el presente artículo, deberá manifestar por escrito la causal respectiva. **En tal caso, el Director Administrativo de la Junta de Calificación de Invalidez determinará la entidad de seguridad social a la cual le corresponde el pago de los honorarios y procederá a realizar el respectivo cobro a la Administradora de Riesgos Laborales o Entidad Administradora del Sistema General de Pensiones según corresponda**, a través de las acciones de cobro judicial ante los jueces laborales, en la que solicitará el pago de intereses y costas del proceso y deberá presentar la correspondiente queja ante las diferentes autoridades administrativas, **sin que se suspenda el trámite ante la junta por la falta de pago de honorarios.***



PARÁGRAFO 2°. En estos casos el Director Administrativo y Financiero dará aviso a la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo o autoridad correspondiente para que se inicie la investigación e imponga las sanciones correspondientes por incumplimiento de términos en la primera oportunidad.” (negrillas del Juzgado)

Descendiendo al caso de marras, se advierte, se encuentra acreditado por la promotora de la acción, i) la inconformidad presentada mediante recurso de apelación, y ii) la concesión del recurso de alzada por parte de la entidad accionada Junta Regional de Calificación de Invalidez.

En atención a lo anterior, la entidad calificadora requirió para dicho efecto a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, sin que a la fecha se acredite el pago del honorario alguno, razón por la cual no se ha remitido el expediente ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, amparados en el inciso 4 del art. 43 del Decreto 1352 de 2013, lo cual contraria lo ordenado por el parágrafo 1° del art. 29 del Decreto 1352 de 2013, pues el mismo es claro en establecer que no se puede suspender el trámite ante la junta por falta de pago de honorarios.

Así las cosas, por mandato legal dicha obligación ésta en cabeza de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, ya que el dictamen de pérdida de capacidad laboral determinó que el origen es común, luego le correspondiente el pago de honorarios ante la Junta Nacional, debe tenerse en cuenta al igual, que la Junta Regional solicitara ante Colpensiones el cumplimiento de su carga, su conducta omisiva postergó injustificadamente la definición de una pérdida de capacidad laboral, siendo ésta conducta contraria a derecho, y vulneradora del derecho fundamental al debido proceso administrativo y conexo a la Seguridad Social de la accionante.

Es evidente la mora injustificada de Colpensiones en generar el correspondiente pago de honorarios afectando los derechos fundamentales de la parte actora, razón por la cual se ordenará a Colpensiones pague el honorario respecto del Dictamen N° 35313414 de



fecha 3 de octubre de 2019, que determinó pérdida del 20.65% de origen común y fecha de estructuración 24 de septiembre de 2019, emanado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, a favor de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez lo anterior de conformidad con las previsiones establecidas en el Decreto 1352 de 2013 incorporado al Decreto 1072 de 2015, concordante con el art. 50 del Decreto 2463 de 2001.

En atención a las motivaciones precedentes, se tutelarán los derechos fundamentales invocados por la Señora Benilda Castro Bonilla ordenándose en su favor que Colpensiones realice el pago de los honorarios a su cargo y una vez cumplido lo anterior la Junta Nacional de Calificación deberá realizar la correspondiente revisión del dictamen pericial de pérdida de capacidad laboral, en segunda instancia.

Respecto de la accionada Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, no se impondrá orden.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., **administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.**

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO conexo a la SEGURIDAD SOCIAL de la accionante BENILDA CASTRO BONILLA.

SEGUNDO: ORDENAR al Dr. Juan Miguel Villa Lora, como representante legal de la vinculada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, o a quien haga sus veces al momento de la notificación de ésta providencia, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas sufrague los honorarios fijados por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.



TERCERO: cumplido lo anterior, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, deberá resolver el recurso interpuesto por la accionante en contra del dictamen primigenio de la señora Benilda Castro Bonilla, conforme a lo expuesto en la parte motiva de ésta sentencia.

CUARTO: Notifíquese a los interesados conforme a la ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


VIVIAN ROCÍO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
JUEZ

DG

JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

La anterior providencia fue notificada en el
ESTADO N° 79 de Fecha 29 de julio de
2020.

Secretario: JUAN CARLOS ROJAS GOMEZ