

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

Barrancabermeja S., Septiembre VEINTIUNO de dos mil veintiuno

Fallo N°: _____
Proceso: TUTELA 00258-21
Demandante: Hermides Miranda Royero
Demandado: Colpensiones, Junta Regional de Calificación de Invalidez
Tema: Debido Proceso.

Se encamina este Juzgado, en ejercicio de su competencia constitucional y legal prevista en el art. 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, a proferir la sentencia que desate la presente acción de amparo constitucional que interpuso el ciudadano HERMIDES MIRANDA ROYERO contra COLPENSIONES, representado por el Dr. Juan Miguel Villa Lora en calidad de Presidente o quien haga sus veces, habiendo sido vinculados por el extremo pasivo: La DIRECCIÓN REGIONAL DE COLPENSIONES SANTANDER, representada por la Dra. Sandra Milena Rueda Gómez o quien haga sus veces; la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER representada por la Dra. Elva Santamaría Sánchez en calidad de Directora Administrativa y Financiera o quien haga sus veces y la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, representada por Mary Pachón Pachón en calidad de Directora Administrativa y Financiera o quien haga sus veces.

LOS HECHOS DE LA TUTELA

Manifiesta el accionante que solicitó a Colpensiones su Calificación de pérdida de capacidad laboral ante el Comité de Medicina Laboral, siendo valorando por parte de la entidad y notificado por correo electrónico en diciembre 17-2020 del dictamen N° 4053298 de diciembre 27-2020. Indica que por no estar de acuerdo con el dictamen que le fue notificado, exactamente en cuanto a la fecha de estructuración y al porcentaje de pérdida de su capacidad laboral que allí se plasmaron, procedió en enero 5-2021 a elevar ante Colpensiones su inconformidad, para que las diligencias fueran enviados a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander y se hiciera allí el procedimiento, lo que efectivamente se cumplió a tiempo y en su momento la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, emitió su propio dictamen de calificación de perdida de capacidad laboral N° 13888707-1396 de julio 23-2021, frente al cual Colpensiones estuvo en desacuerdo y por ello esa entidad presentó recurso de apelación que debía dirimirse en segunda instancia por la Junta Nacional de Calificación.

Cuenta el tutelista que en agosto 19-2021, la Junta Regional notificó la aceptación del recurso de apelación interpuesto por Colpensiones y advirtió que la apelante Colpensiones debía allegar la consignación de los honorarios a favor de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, para que pudiera hacerse la remisión a segunda instancia, acorde con

lo preceptuado en el Decreto 1072-2015, de ello fue debidamente notificada la entidad censora pero desde a la fecha en que se concedió el recurso hasta el día de presentación de esta tutela, han transcurrido 20 días sin que Colpensiones haya cumplido con el pago de los honorarios para la Junta Nacional de Calificación y tampoco ha mostrado una explicación para eludir tal pago, lo cierto de todo es que por la falta de cumplimiento de Colpensiones, su dictamen de calificación de invalidez está en suspenso y con ello se le están conculcando sus fundamentales derechos enunciados al comienzo de su rogativa.

Por lo anterior, solicita el accionante que se ordene a Colpensiones que proceda a cancelar los honorarios respectivos para que se pueda remitir su expediente a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

La solicitud de tutela fue admitida y de la misma se notificó y corrió traslado a cada uno de los accionados y vinculados.

LA RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

Junta Nacional de Calificación de Invalidez

Esta entidad dio respuesta a la tutela, indicando que el señor Hermides Miranda cuenta con el antecedente de calificación de la entidad, dictamen N° 13888707-9100 de mayo 23-2019, donde se dictaminó una pérdida de capacidad laboral del **16.72%** con fecha de estructuración 11-03-2015, dicho dictamen fue debidamente comunicado a las partes, precisando que contra dicha decisión no procede recurso alguno al encontrarse en firme y solo puede ser controvertida ante la jurisdicción ordinaria.

Aclara el accionado que se revisó el listado de expedientes para calificar provenientes de las junta Regionales o de los Despachos Judiciales, sin que a la fecha se encuentre radicado expediente nuevo que corresponda a Hermides Miranda. Enfatiza que de conformidad con lo dispuesto en el art. 2.2.5.1.41 del Decreto 1072 de 20154, se tiene que las Juntas Regionales de Calificación no pueden remitir el respectivo expediente de calificación a esa entidad hasta tanto no se aporte la consignación de los honorarios a nombre de la Junta Nacional; de igual manera, el legislador estableció para las Juntas Regionales que *“(...) Presentado el recurso de apelación en tiempo, el Director Administrativo y Financiero de la Junta Regional de Calificación de Invalidez **remitirá todo el expediente con la documentación que sirvió de fundamento para el dictamen dentro de los dos (2) días hábiles siguientes** a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, **salvo en el caso en que falte la consignación de los honorarios***

la Junta Nacional”, por tanto hasta que estas dos obligaciones no se cumplan por parte de las entidades correspondientes, no es posible adelantar gestión alguna al interior de la Junta Nacional, pues ni se han consignado los honorarios ni se ha remitido el expediente.

Por lo dicho, solicita la entidad que se le desvincule de la presente acción, como quiera que no es la responsable del trámite de calificación hasta tanto no se le remita el expediente, por lo que no se ha generado violación alguna a los derechos del accionante.

Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Mediante escrito, esta entidad señala que en junio 24-2021 Colpensiones radicó solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral del promotor de esta tutela, en atención a la situación presentada. Que luego del pertinente trámite, en julio 23-2021 se profirió el dictamen N° 1396, en el cual se determinó una pérdida de capacidad laboral de dicho señor, del **50.52%**, con fecha de estructuración febrero 17-2021. Que Colpensiones, inconforme con la decisión adoptada, elevó recurso de apelación en julio 30 de 2021 y por ello, mediante oficio N° 13610 de agosto 19 de 2021, se instó a Colpensiones a realizar el pago de honorarios a favor de la Junta Nacional De Calificación De Invalidez, requisito indispensable para darle cabida al recurso de alzada.

Hace claridad que respecto al envío del expediente a la junta nacional, la normativa que rige el tema, claramente determina que para que las Junta Regionales puedan enviar los expedientes, se debe allegar soporte de pago de honorarios a favor de la Junta Nacional, pues así lo dispone el Decreto 1072 de 2015.

Reitera el accionado que a la fecha COLPENSIONES no ha cancelado los honorarios a favor de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, por esta específica razón no se ha podido continuar con el trámite de calificación solicitado y proceder a remitir el caso a la Junta Nacional para que dirima la apelación.

Por lo dicho la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, respecto a las peticiones incoadas no se pronuncia por que se trata de pretensiones dirigidas a otra entidad, las cuales debe resolver el juez de tutela.

Colpensiones.

Mediante escrito signado por la Directora de Acciones Constitucionales de Colpensiones, responde a la tutela señalando que lo solicitado por el

accionante desnaturaliza el mecanismo de protección de carácter subsidiario y residual frente a los derechos invocados cuando no han sido sometidos a los procedimientos pertinentes e idóneos para su solución.

Indica la entidad que revisado el sistema de información de Colpensiones, se encontró que se adelantó el trámite del PCL, a través del Dictamen, por lo cual se determinó el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, origen y fecha de estructuración, manifestando que en contra de mismo se presentó inconformidad el cual fue remitido al área encatada.

En escrito de respuesta posterior, es decir, en una segunda respuesta, dicha entidad manifestó que Revisado el histórico del accionante se evidencia que mediante dictamen emitido por la entidad DML 4074574 del 13 de febrero de 2021, se calificó al accionante con una pérdida de 40.58%. Una vez notificado, el accionante presentó manifestación de inconformidad, la cual fue resuelta por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander mediante dictamen del 23 de julio de 2021 N° 13888707-1396. Que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, en septiembre 6-2021, **declaró improcedente el recurso de apelación presentado por el accionante**, dado que no se allegó debidamente la representación legal de la entidad, incumpliendo los requisitos normativos.

Manifiesta que frente a la oportunidad para remitir el expediente en caso de inconformidad por el afiliado, respecto del concepto de pérdida de capacidad laboral emitida por Colpensiones, se requiere para que sea recibida por la Junta Regional, que se remita junto con el pago de los honorarios, de lo contrario, dicho expediente será devuelto sin ningún trámite. Igual situación se presenta, cuando se existe recursos contra el dictamen emitido por la Junta Regional, caso para el cual, dicha Junta, pondrá en conocimiento de Colpensiones o el competente para que se realice el pago de los honorarios y luego remitir junto con dicho comprobante el expediente a efectos de que sea desatado el recurso propuesto. En tal sentido, aclara que el pago de estos honorarios debe hacerse de manera anticipada como requisito legal para la remisión, para lo cual **se requiere que la Junta correspondiente allegue la factura electrónica de conformidad con la normatividad vigente, para proceder con el pago.**

Por tanto, exige Colpensiones que las Juntas deberán expedir la factura para el pago de sus honorarios, de conformidad con el art. 615 del Estatuto Tributario Nacional. Por tanto, les asiste a todas las Juntas de Calificación de Invalidez la obligación legal de emitir facturas por concepto de pago anticipado de honorarios a su favor, para la emisión de dictámenes de calificación de invalidez, requisito legal dentro del

Sistema de Seguridad Social, Tributario y Fiscal imprescindible para que las Administradoras de Pensiones puedan hacer efectiva la cancelación de los honorarios.

Por lo dicho, manifiesta que la acción de tutela no puede considerarse el mecanismo adecuado para dirimir el conflicto suscitado por el accionante, como quiera que debe resolverse ante el juez ordinario, razón por la que existiendo otro mecanismo, se torna improcedente de conformidad con el art. 6° del Decreto 2591. De igual manera dispone que Colpensiones no tiene competencia frente a las decisiones que toman las Juntas de Calificación, por lo que el trámite solicitado por el accionante en relación a resolver los recursos que se encuentran siendo de conocimiento por parte de la Junta Regional de Calificación de Santander, no es de competencia de Colpensiones, y es dicha Junta la que debe responder a lo pretendido en el trámite de tutela.

NUESTRAS CONSIDERACIONES

El Objeto de la Acción de Tutela

Nuestra Carta Magna, en su art. 86 creó esta institución de control constitucional a manos de los jueces de la República, para que por un procedimiento preferente y sumario, el ciudadano pueda reclamar y obtener la defensa de sus derechos fundamentales cuando sienta vulneración o amenaza pero, prescribe la misma norma, esta oportunidad solo existe cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial salvo que la utilice como mecanismo transitorio, en vías de prevenir un perjuicio irremediable.

El caso concreto

Hermides Miranda Royero, es persona mayor de edad, quien solicita se le protejan sus derechos fundamentales y por ello se ordene a Colpensiones que proceda a realizar el pago de los honorarios ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, para proceder con la remisión de su expediente de calificación ante dicha junta, para que se proceda a realizar los necesarios estudios y se genere el correspondiente dictamen de pérdida de capacidad laboral.

Colpensiones, por su parte, dijo que como quiera que dichos pagos deben realizarse de manera anticipada, corresponde a la Junta Regional de Calificación enviarle previamente la factura, para así proceder a realizar el pago de los honorarios correspondientes.

la Junta Nacional de Calificación de invalidez contó que revisó su base de datos y pudo comprobar que no ha arribado allí ningún expediente nuevo del señor Hermides Miranda Royero, ni documento alguno que sobre esta persona le hubiese remitido la Junta Regional o Colpensiones.

La Junta Regional de Calificación, fue clara en manifestar que el apelante Colpensiones no ha cancelado los honorarios a favor de la Junta Nacional y que por esa específica razón no se ha podido continuar con el trámite de calificación solicitado, es decir, hasta que no se consignen los honorarios y se acredite dicha consignación, no puede procederse a remitir el expediente a la Junta Nacional.

Ciertamente, el Decreto 019 de 2012, en su art. 142, que modificó al art 41 de la Ley 100 de 1993, dispone, que corresponde a la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, determinar primeramente la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de ésta y que en caso de surgir inconformidad, el interesado cuenta con 10 días para presentar su correspondiente escrito y la entidad deberá remitir el expediente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, dentro de los 5 días siguientes, cuya decisión igualmente podrá ser apelable.

Vemos que el señor Hermides Miranda Royero, una vez notificado de la decisión inicial, presentó escrito manifestando su inconformidad contra el dictamen de Colpensiones, expediente que fue posteriormente enviado a la Junta Regional de Calificación, entidad que emitió un nuevo dictamen de PCL a favor del señor Miranda Royero, decisión que fue recurrida Colpensiones, siendo el paso siguiente el pago de los honorarios respectivos para la remisión del cuaderno a la Junta Nacional, trámite que no ha cumplido Colpensiones pues así lo corroboró tanto la Junta de Regional Calificación, como la Junta Nacional al manifestar que allí no reposa el expediente de dicho señor. Entonces, se puede colegir, sin esfuerzo alguno, que Colpensiones no ha cumplido con lo que le corresponde dentro del término que le concede la ley.

Hemos revisado la respuesta que a esta tutela ofreció Colpensiones y podemos concluir que esta entidad no puede escudarse bajo el simple hecho de que la Junta Regional no le ha hecho envío de la factura para proceder con el pago de honorarios, pues a folio 7 se observa el escrito enviado a Colpensiones, donde se le informó que debía consignar a la Junta Nacional de Calificación de Validez el valor por concepto de honorarios, tal cual lo establece el Decreto 1072 de 2015, indicándose allí el número de cuenta y entidad bancaria donde debe efectuarse el pago.

Razón le asiste el accionante, al decir que Colpensiones está vulnerando sus derechos fundamentales, pues ciertamente la entidad

ha hecho caso omiso a su deber de efectuar el pago de los honorarios correspondientes ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y con esa actitud está obstruyendo el trámite que a la postre determinará cual es el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral del aquí tutelista y cual es la fecha de estructuración de esa incapacidad, obstrucción que evidentemente favorece a la aseguradora de pensiones puesto que en vista del puntaje y fecha de estructuración de la Junta Regional, factible es que le toque asumir el pago de la pensión al calificado. Ha de recordarse que el pago de los honorarios ante la Junta Nacional, como requisito de procedibilidad para la remisión de las diligencias, está debidamente implementado en el Decreto 1072 de 2015.

“Artículo 2.2.5.1.16. Honorarios. Las juntas regionales y nacional de calificación de invalidez recibirán de manera anticipada por la solicitud de dictamen, sin importar el número de patologías que se presenten y deban ser evaluadas, el equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente de conformidad con el salario mínimo establecido para el año en que se radique la solicitud, el cual deberá ser cancelado por el solicitante.

El incumplimiento en el pago anticipado de honorarios a las juntas de calificación de invalidez por parte de las entidades administradoras de riesgos laborales y empleadores, será sancionado por las direcciones territoriales del Ministerio del Trabajo. El no pago por parte de las demás entidades será sancionado por la autoridad competente.”

En los términos anteriores, la solicitud de amparo tendrá que ser acogida pero, valga advertirle al actor, que la acción de tutela es un mecanismo eminentemente residual o subsidiario, por tal motivo no puede ser utilizado para buscar el reconocimiento de pérdida de capacidad laboral o determinar el origen de enfermedades, ello es del resorte de la entidad vinculada, a quien una vez le llegue el expediente, le compete estudiar su caso de fondo y resolver la situación presentada. Como tampoco le asiste razón a Colpensiones cuando señaló que esta acción de amparo es improcedente porque al afectado le asiste la acción judicial ante su juez natural; por el contrario, su comportamiento caprichoso y arbitrario, de negarse a pagar los honorarios exigidos o, en su defecto desistir del recurso interpuesto, está provocando que al ciudadano se le demore un trámite administrativo de calificación que le determine si tiene derecho a una pensión por invalidez o no.

Así las cosas, el ente accionado con su actuar omisivo le está vulnerando flagrantemente el derecho al debido proceso del señor Hermides Miranda Royero y hasta raya con el propio mínimo vital de dicha persona, debiéndose por tanto amparar al ciudadano en cita en el ejercicio de su derecho constitucional.

En su sentencia T-436 de 2005, la H. Corte Constitucional, sobre este tópico, dijo: *“Tal como lo ha señalado la Corte, el interesado tiene los derechos propios de todo interviniente en una actuación administrativa, y especialmente el derecho a que se dé la oportunidad de controvertir la calificación o valoración médica relativa a la disminución de su capacidad laboral, lo cual determina que se le considere o no como invalido y a que se le otorgue*

o no la respectiva pensión de invalidez. Este derecho está garantizado por los artículos 11, 35 y 40 del Decreto 2463 de 2001.”.

Suficiente lo dicho para que el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Barrancabermeja S., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V A

Primero: **Conceder** la tutela promovida por HERMIDES MIRANDA ROYERO contra COLPENSIONES, representado por el Dr. Juan Miguel Villa Lora en calidad de Presidente o quien haga sus veces, siendo vinculados por el extremo pasivo, la DIRECCIÓN REGIONAL DE COLPENSIONES SANTANDER, representada por la Dra. Sandra Milena Rueda Gómez o quien haga sus veces; la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER representada por la Dra. Elva Santamaría Sánchez en calidad de Directora Administrativa y Financiera o quien haga sus veces y la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, representada por Mary Pachón Pachón en calidad de Directora Administrativa y Financiera o quien haga sus veces.

Segundo: Ordenar al Dr. Juan Miguel Villa Lora, presidente de Colpensiones o quien haga sus veces, que dentro del término de (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a realizar el pago anticipado de los honorarios ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez a la cuenta de ahorros N° 0099001456-9 del Banco DAVIVIENDA tal y como le fue exigido en el oficio JRCIS: 13610 de agosto 19-21, para que la Junta Regional de Calificación de Invalidez proceda a efectuar la remisión del expediente del señor Hermides Miranda Royero, a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y de esta manera se resuelva el recurso de alzada interpuesto por la entidad.

Una vez efectuado el pago, Colpensiones deberá allegar prueba de ello a la presente tutela e informarlo al accionante a la dirección de notificaciones indicada en el cuerpo de esta tutela.

Tercero: Cumplido y acreditado el pago ordenado en el punto anterior, la Junta Regional De Calificación De Invalidez De Santander representada por la Dra. Elva Santamaría Sánchez en calidad de Directora Administrativa y Financiera o quien haga sus veces, deberá proceder, en el término que ordena la ley, a efectuar la efectiva remisión del expediente a la Junta Nacional de Falificación de Invalidez y cumplir los demás trámites que la norma le impone, todo ello deberá notificarlo al presente expediente de tutela.

Cuarto: Notifíquese al accionante y a los accionados, mediante oficio que con copia de la presente se enviará a su correo electrónico

Quinto: Si no se impugna en su oportunidad, se remitirá el expediente para una posible revisión a la H. Corte Constitucional, por los medios digitales y virtuales, cumpliendo las disposiciones creadas en tiempos de pandemia.

Notifíquese y Cúmplase

Firmado Por:

**Dario Antonio Ariza Zaraza
Juez
Juzgado De Circuito
Promiscuo 002 De Familia
Santander - Barrancabermeja**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**a84220e131330f3911b473acd3128e31d98e77830a58e170bffbdc8e
aa80d829**

Documento generado en 21/09/2021 10:22:09 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**