

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL

Manizales, Caldas, dieciséis (16) de marzo de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA N°: 59

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

OBJETO DE LA DECISIÓN E INTERVINIENTES

Se pronunciará el fallo que en derecho corresponda a la acción de tutela instaurada por LUIS DAIRO CARDONA CARDONA CC. 71694770, presenta acción de tutela en contra de AFP PORVENIR S.A. trámite al cual se vinculó a JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, NUEVA EPS y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Solicita la parte actora:

1. Se **TUTELEN** mis derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO** y a la **SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES**, por cuanto están siendo vulnerados por la **PORVENIR A.F.P.**
2. Que se le **ORDENE** a la **PORVENIR A.F.P** que, en un término perentorio de 48 horas siguientes al fallo, procedan a realizar todos los trámites pertinentes a fin de que se me realicen los exámenes solicitados por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Las basa, en los siguientes hechos relevantes al objeto de estudio:

PRIMERO: El día 18 de febrero de 2022, recibo correo electrónico por parte de la Junta Nacional de Calificación de invalidez, a través del cual anexaban dos archivos.

SEGUNDO: Mediante dichos oficios le están solicitando a **PORVENIR A.F.P** el pago y/o remisión de los siguientes exámenes complementarios;

- Valoración optometría: examen de agudeza visual sin y con corrección.
- Se solicita por medio de interconsultor **Clínica de ojos S.A.**

Y,

- Potenciales evocados auditivos de estado estable
- Se solicita por medio de interconsultor **Ecoaudio.**

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

TERCERO: Por lo anterior, al evidenciar que no se comunicaban conmigo ni me informaban absolutamente nada, el día 01 de marzo de 2022, mi apoderada se acercó a las instalaciones de **PORVENIR A.F.P**, con el fin de averiguar sobre el estado del trámite para la realización de dichos exámenes.

CUARTO: No obstante, el asesor le informa que ellos no procedían a realizar esos exámenes y que debía llevar dichos oficios a la E.P.S para que ellos fueran los encargados de realizar los exámenes.

QUINTO: En consecuencia, señor(a) Juez, considero que la accionada se encuentra vulnerando mis derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social en pensiones, dado que dichos oficios están dirigidos a **PORVENIR A.F.P** y, como se puede evidenciar, la Junta Nacional especifica los interconsultores para realizar dichos exámenes.

DERECHOS VIOLADOS

Del texto de la tutela se infiere que al accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso.

CONTESTACIÓN

La NUEVA EPS, informó:

HECHOS

1. El señor LUIS DAIRO CARDONA CARDONA identificado con CC 71694770, en contra de la Nueva Empresa Promotora de Salud, NUEVA EPS
2. El señor LUIS DAIRO CARDONA CARDONA se encuentra afiliado al Régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud por intermedio de LA NUEVA E.P.S S.A en calidad de cotizante y en estado ACTIVO.

PRETENSIONES

Mediante la presente acción de tutela, la parte accionante solicita a su despacho **ORDENAR A LA AFP PORVENIR REALIZAR LOS EXAMENES SOLICITADOS POR LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE LA INVALIDEZ.**

LA CALIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD SE ENCUENTRA A CARGO DE LAS ADMINISTRADORAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y/O ADMINISTRADORAS DE RIESGOS LABORALES

Si bien es cierto el Decreto 2463 de 2001 fue derogado por el Decreto 1356 de 2013, también lo es que dicha regulación continuó con la misma línea normativa, en el entendido de establecer que el costo de las valoraciones especializadas, exámenes médicos o pruebas complementarias requeridas para calificar la pérdida de capacidad laboral está a cargo de la entidad y/o persona interesada en el dictamen, motivo por el cual no es procedente que dichos servicios sean asumidos por los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Así las cosas, en virtud del **principio** de la analogía como fuente de derecho se concluye que los gastos de traslado, así como las **valoraciones especializadas**, exámenes médicos o pruebas complementarias que se generen en el marco del proceso de calificación de invalidez, **estarán a cargo de la entidad administradora correspondiente, esto es, del Fondo de Pensiones que tenga a su cargo el proceso de calificación, y no puede asumirse que el conjunto normativo antes descrito aplique exclusivamente para el proceso de calificación ante las Juntas de Calificación de Invalidez, pues, como lo hemos indicado por analogía y ante la ausencia de norma expresa que regule estas contingencias en la calificación de primera instancia ante el fondo de pensiones, es claro que el espíritu del legislador es el de atribuir la carga económica**

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

de dichos gastos a la AFP, como lo es para el caso de riesgos laborales para la ARL y/o para la Aseguradora en caso de coberturas amparadas por pólizas, siempre y cuando el objetivo de los servicios complementarios sea emitir el dictamen sobre pérdida de capacidad laboral.

En lo relacionado con las especificaciones requeridas por el Manual Único de Calificación de Invalidez (MUCI) para proceder con la calificación de pérdida de capacidad laboral debe tenerse en cuenta que el objetivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud es “regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso de toda la población al servicio en todos los niveles de atención” y no realizar actuaciones tendientes a garantizar a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social Integral el acceso a reconocimientos pensionales por enfermedades de origen no profesional o vejez, pues dicha labor y obligación fue delegada al Sistema General de Pensiones y por lo tanto no es exigible a NUEVA EPS adelantar actos médicos encaminados a satisfacer requisitos ajenos a los objetivos propios de la **promoción de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de enfermedades.**

La JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, contestó:

Me permito responder la Acción de Tutela, informando que, revisada la base de datos de la Junta Respetuosamente manifiesto que, me permito dar respuesta a la Acción de Tutela debidamente notificada por ustedes a través del presente documento informando que, revisada la base de datos de la Junta Nacional, se encuentran dos (2) expedientes del señor Luis Dairo Cardona, el cual fue radicado por parte de la Junta Regional de Calificación de Caldas y los cuales se describen así:

1. **Dictamen número: 71694770-15954**
Fecha dictamen: 06/12/2018
Sala Calificadora: Sala Tercera (3) de Decisión.
Motivo de Calificación: Origen
Diagnóstico:
✓ Otras degeneraciones especificadas de disco intervertebral (Hernia de núcleo pulposo L4L5 – L5S1)
Origen: Enfermedad Común.
2. El segundo expediente del señor Luis Dairo Cardona fue radicado por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas el día 28 de septiembre del 2021 y fue asignado mediante reparto a la Sala Primera (1) de Decisión y atendiendo los pronunciamientos del Gobierno Nacional, Gobierno Departamental, el Gobierno Distrital y Local por medio de sus autoridades y las autoridades sanitarias del país, la Junta Nacional adopto medidas especiales para prevenir el contagio con el coronavirus COVID-19; es por ello, que el paciente fue citado para realizar la valoración correspondiente para el pasado **17 de enero del 2022 a las 9:00am**, el cual el accionante asistió y se realizó de manera exitosa.
3. Sin embargo y tras el resultado de la valoración médica, el medico ponente ha considerado solicitar a la Administradora de Fondo de Pensiones Porvenir S.A., los siguientes documentos:
 - Potenciales evocados auditivos de estado estable, se solicita por medio de inter consultor Eco audio.
 - Valoración optometría: examen de agudeza visual sin y con corrección, se solicita por medio de inter consultor Clínica de ojos S.A.

Por lo que es pertinente mencionar que el caso se encuentra suspendido toda vez que el equipo médico calificador solicitó los documentos antes descritos, para emitir una decisión ajustada a derecho.

La Junta Nacional se encuentra pendiente de la entrega de lo solicitado parte de la Administradora de Fondo de Pensiones Porvenir S.A., para dar cumplimiento del procedimiento establecido en el Decreto 1352 de 2013 compilado en el Decreto 1072 de 2015 y una vez se obtenida la documentación, se procederá a fijar fecha de Audiencia Privada y se resolverá el recurso de apelación.

Por lo expuesto anteriormente, me permito solicitarle respetuosamente al Señor Juez se declare **HECHO SUPERADO** por cuanto esta Junta dio respuesta clara al paciente sobre la petición del 29 de marzo de 2021 y se **DECLARE IMPROCEDENTE** sobre las demás pretensión dado que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez **no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante y ha brindado todas las garantías a las partes dentro del proceso de calificación que se adelanta** y la demora se ha debido a conductas relacionadas con la AFP y no pueden ser imputadas a la Junta Nacional.

La AFP PORVENIR S.A.

FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO
Los hechos demandados en vía de tutela tienen su origen en una supuesta violación de los derechos fundamentales del señor LUIS DAIRO CARDONA CARDONA , ante la negativa de la accionada de llevar a cabo el pago de exámenes médicos complementarios solicitados por parte del máximo ente calificador, esto es, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

Es preciso informar que en virtud de la acción de tutela presentada esta administradora remitió solicitud de información ante la compañía Seguros de Vida Alfa S.A., con la cual Porvenir tiene contratado el seguro de invalidez y sobrevivencia que cubre a nuestros afiliados, quienes previo análisis de lo requerido determinaran la procedencia o no del pago solicitado.

Ahora bien, una vez definidos los motivos de la acción de amparo, esta Administradora pasa a referirse a los hechos objeto de estudio de la siguiente manera:

EXCEPCIONES A LA ACCIÓN DE TUTELA

DESCONOCIMIENTO DEL CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y 6 numeral 1 del Decreto 2591 de 1994, la Acción de Tutela resulta improcedente entre otros eventos, cuando existen otros medios de defensa judicial.

Se aprecia entonces que tratándose de una reclamación relativa al reconocimiento de una pensión de Invalidez, es claro que la parte actora cuenta con un instrumento judicial a través del procedimiento laboral ordinario preceptuado

en la ley, para hacer valer sus pretensiones ante esa jurisdicción, ya que la misma acción versa sobre temas relacionados con la seguridad social integral y más exactamente con el reconocimiento de un beneficio pensional.

AUSENCIA DE VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CITADOS POR LA ACCIONANTE POR PARTE DE PORVENIR S.A.

De acuerdo con las razones plasmadas es claro que Porvenir S.A., Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías, **no ha vulnerado ningún derecho fundamental**.

De esta manera, se tiene que PORVENIR S.A. no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante, ya que su proceder ha estado regido por los lineamientos establecidos por la Ley 100 de 1993 y demás normas que le son complementarias.

La compañía SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., guardó silencio durante el termino de traslado.

PROBLEMA JURÍDICO.

El problema jurídico consiste en determinar si se vulneran los derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso del accionante por parte de las accionadas y las Entidades vinculadas al no realizar el procedimiento de calificación de pérdida de capacidad laboral.

CONSIDERACIONES

Valoración de la pérdida de la capacidad laboral:

El derecho a la valoración de la pérdida de la capacidad laboral es un derecho autónomo, justiciable mediante acción de tutela. La vulneración del derecho puede consistir en omitir la realización de la valoración o dilatar la calificación, pues de no practicarse a tiempo, en algunas ocasiones, puede causar el empeoramiento de la condición física o mental del asegurado, de la siguiente manera lo ha expuesto la Corte Constitucional:

“En síntesis, por la importancia de la valoración de la pérdida de capacidad laboral en materia constitucional, este Tribunal ha aceptado que las controversias jurídicas sobre estas, se desenvuelvan a través de la tutela, siempre que se reúnan los requisitos propios de la acción. Es decir, si en el caso concreto se demuestra que no existe una acción idónea o efectiva para

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

resolver una solicitud de valoración de pérdida de capacidad laboral, o aunque exista, subsiste el riesgo de que se presente un perjuicio irremediable, estas controversias se pueden tramitar a través del amparo constitucional¹."

La Corte Constitucional admite que la acción de tutela es procedente en estos casos, por las siguientes razones:

- Omitir, demorar o interponer obstáculos para la práctica de la calificación del origen de la enfermedad o de la pérdida de la capacidad laboral compromete el derecho a la seguridad social de la persona, ya que esta valoración permite determinar si le asiste el derecho a las prestaciones asistenciales o económicas que contemplan las normas y cuál entidad debe asumirlas, en este sentido, se ha afirmado que la calificación es un derecho autónomo de todos los afiliados al Sistema de Seguridad Social² y una garantía para la materialización de otras prerrogativas fundamentales como la salud, la vida digna y el mínimo vital³.
- Las personas en situación de discapacidad gozan de una especial protección constitucional, aseveración que está soportada en la Constitución Política y el bloque de constitucionalidad.
- Otorgar una prestación económica por el acaecimiento del riesgo de enfermedad o invalidez tiene por objetivo ofrecer un sustento a la persona que se enfrenta a la imposibilidad de proveerse por sus propias fuerzas de lo necesario para cubrir las necesidades básicas.

En tal parecer es necesario reiterar el criterio jurisprudencial según el cual, la vulneración del derecho a la calificación de la pérdida de la capacidad laboral ocurre especialmente cuando en el trámite de la solicitud del afiliado no se observan los principios que lo gobiernan, en especial, aquellos relativos a la celeridad e integralidad, porque no se efectúa el dictamen con prontitud o éste no comprende la historia clínica completa del afiliado. El trabajador, reitera la Corte Constitucional, tiene derecho a que el proceso de calificación se haga de manera oportuna, y el dictamen sea el resultado de la valoración íntegra y objetiva de la patología.

¹ Sentencia T-399-15.

² Cita de cita, Sentencia T-399-15. En la misma dirección dijo la Corte Constitucional en la sentencia T-574-15: "Por tanto, la calificación de la disminución física sobrevenida a una persona, constituye una prerrogativa de gran importancia pues, por medio de ella puede materializar el derecho y acceso a otros servicios y auxilios que permiten paliar las contingencias sufridas, habida cuenta que por medio de esta es posible determinar qué tipo de prestaciones le asisten".

³ Sentencia T-574-15.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

La Ley 100 de 1993, modificada por el decreto 019 de 2012 frente al procedimiento que debe surtir para la calificación del estado invalidez, establece:

El estado de *invalidez* será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de *invalidez* vigente a la fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.

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

El acto que declara la *invalidez* que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.

Cuando la incapacidad declarada por una de las entidades antes mencionadas (ISS, Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, ARP, aseguradora o entidad promotora de salud) sea inferior en no menos del diez por ciento (10%) a los límites que califican el estado de *invalidez*, tendrá que acudir en forma obligatoria a la Junta Regional de Calificación de *Invalidez* por cuenta de la respectiva entidad.

Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de *Invalidez* hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de *invalidez* y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.

Sin perjuicio de lo establecido en este artículo, respecto de la calificación en primera oportunidad, corresponde a las Juntas Regionales calificar en primera instancia la pérdida de capacidad laboral, el estado de *invalidez* y determinar su origen.

A la Junta de Calificación Nacional compete la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las Juntas Regionales.

El derecho fundamental a la seguridad social y al debido proceso administrativo:

La seguridad social en el ordenamiento jurídico colombiano está consagrada como un verdadero derecho fundamental. Según el artículo 48 de la Carta Política, el Estado garantizará a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.

El Sistema de Seguridad Social tiene por objeto proteger a las personas que por causa de la vejez, del desempleo o de una enfermedad o incapacidad laboral, no pueden obtener los medios de subsistencia que le permitan llevar una vida digna, protege, además, a las personas que dependían económicamente de quien recibía una pensión y se encuentran en dichas circunstancias.

La jurisprudencia constitucional ha destacado que la institucionalización de un sistema de esta índole tiene como fundamento la obligación estatal de asegurar "un mayor grado de libertad, en especial, a favor de aquellas personas ubicadas en una situación de desventaja social, económica y educativa" y en "la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz".

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

Con fundamento en esta conexión directa con valores superiores ha entendido la jurisprudencia que tal derecho tiene carácter fundamental y ha establecido las pautas que en materia de debido proceso administrativo deben atender las entidades o autoridades del Sistema de Seguridad Social, en los trámites que adelantan.

Sobre las garantías que comprende el debido proceso ha señalado la Corte Constitucional:

"El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho al debido proceso, tanto en actuaciones judiciales como administrativas. En este orden de ideas, se trata de una garantía de los administrados en la medida en que asegura que todo acto proferido por las autoridades será sometido a las disposiciones legales.

Por lo tanto, el derecho al debido proceso administrativo exige que los actos que sean proferidos por la administración deben realizarse: "(i) sin dilaciones injustificadas; (ii) bajo el procedimiento previamente definido en las normas; (iii) por la autoridad competente; (iv) de acuerdo a las formas propias de la actuación administrativa previstas en el ordenamiento jurídico y con total respeto de las disposiciones normativas sobre las que se basa; (v) en acatamiento del principio de presunción de inocencia; (vi) respetando el derecho de defensa y (vii) reconociendo el derecho a impugnar las decisiones que en su contra se profieran, al igual que la oportunidad de presentar y a controvertir pruebas y a solicitar la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso"⁴.

Un aspecto más merece especial atención es el principio de celeridad en la actuación administrativa, la Constitución Política, en el Capítulo V, artículo 209, dispone que "la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad".

Para la Corte Constitucional estos principios, pero en especial el de eficacia y celeridad, guardan estrecha relación con el debido proceso administrativo, ya que la función administrativa tiene por objeto materializar los fines del Estado y estos preceptos implican para la autoridad la obligación de que las actuaciones públicas produzcan resultados concretos y oportunos:

"El principio de eficacia administrativa es un instrumento complementario de la celeridad que demanda el debido proceso en las actuaciones administrativas, que coadyuva a que los deberes y obligaciones de las autoridades garanticen el núcleo central del debido proceso y hagan realidad los fines para los cuales han sido instituidas. La eficacia comporta para la Administración Pública la posibilidad de dar

⁴ Sentencia T-730 de 2012

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

*efectiva aplicación a las normas, principios y valores, establecidos en el texto constitucional”.*⁵

Sobre el trámite en concreto, regulado por el Decreto 1072 de 2015, se establece:

"Artículo 2.2.5.1.14. Equipo interconsultor externo de las juntas de calificación de invalidez. (...) Cuando para el estudio de un caso la junta de calificación de invalidez requiera de exámenes complementarios, lo hará saber a la entidad solicitante o interesado que haya radicado la solicitud ante la junta, quien deberá cancelarlos en el término de cinco (5) días hábiles de recibido el requerimiento ante la respectiva junta quien trasladará ese pago al equipo interconsultor correspondiente. El término para allegar los resultados de exámenes complementarios será de quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de su solicitud. En caso que se requieran exámenes especializados en Colombia se señala un término no mayor de treinta (30) días y si se deben practicar en el exterior será hasta de sesenta (60) días. PARÁGRAFO 1. Para efectos de los dictámenes establecidos en el presente capítulo, los exámenes a llevarse a cabo en el exterior corresponderán a aquellos que por criterio de la junta sea indispensable su realización y que sea imposible realizarlos en Colombia. En estos casos no se requerirá que la entidad extranjera requiera estar registrados como interconsultores en la junta. PARÁGRAFO 2. Si la solicitud de dictamen la realizó la entidad promotora de salud el pago del interconsultor le corresponderá a la administradora del fondo de pensiones o administradora de riesgos laborales según la calificación en primera oportunidad, cuyos valores podrán recobrase una vez el dictamen quede en firme."

EL CASO CONCRETO

La parte accionante aduce que la AFP PORVENIR le está vulnerando los derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso, al no haberse realizado el pago y consecuentes consultas médicas ordenadas por la Junta de Calificación Nacional y notificadas a través de comunicado de fecha 16/02/2022 a saber:

- Potenciales evocados auditivos de estado estable
- Se solicita por medio de interconsultor Ecoaudio.
- Valoración optometría: examen de agudeza visual sin y con corrección.
- Se solicita por medio de interconsultor Clínica de ojos S.A.

De los hechos narrados en el escrito introductor, las pruebas allegadas y la información suministrada por las Entidades convocadas, resulta que al haber sido comunicado el día 16/02/2022 el requerimiento de exámenes adicionales al Fondo de Pensiones por parte de la Junta Nacional a efectos de emitir dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral, en concordancia con los preceptos normativos atrás citados el termino máximo para la realización de

⁵ Sentencia C-643 de 2012

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

los exámenes especializados es de treinta días y en consecuencia la presente acción de tutela resulta prematura pues según lo expuesto el plazo para atender la solicitud vence el 30/03/2022, siendo así entonces que las convocadas aún se encuentran en términos para atender la petición elevada para dar continuidad al trámite de calificación; más aún, como se hace constar en constancia que antecede la Junta Nacional ha informado que el pago del interconsultor fue realizado el 08/03/2022 y el accionante será valorado el día 30/03/2022.

Por lo anterior, no se avizora que exista una afectación del derecho al debido proceso del accionante, y al respecto ha indicado la Corte Constitucional en relación con la improcedencia de la acción de tutela cuando no se acredita vulneración o amenaza a derechos fundamentales, -sentencia T-130 de 2014-:

"El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, "cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991". Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión. En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que "partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)", ya que "sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)". Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela."

De conformidad con el precedente constitucional transcrito y lo probado, resulta claro para el Despacho que la presente solicitud de amparo es improcedente en virtud de la inexistencia derechos fundamentales vulnerados o amenazados, en consecuencia el despacho así lo declarará, no sin antes advertir que la

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS DAIRO CARDONA CARDONA
ACCIONADA: PORVENIR S.A.
RADICADO: 170014003002-2022-0012200

circunstancia avisada impide un pronunciamiento de fondo frente a las demás prerrogativas constitucionales invocadas como el presupuesto a la seguridad social, pues no es posible zanjar tal discusión sobre el hipotético acto que deban realizar las convocadas.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Juez Segundo Civil Municipal de Manizales, Caldas, Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por LUIS DAIRO CARDONA CARDONA CC. 71694770, en contra de la AFP PORVENIR S.A. por lo considerado.

SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido de ésta decisión a las partes indicándoles que contra la misma procede la impugnación contando para ello con tres (3) días siguientes al recibo de la notificación del proveído.

TERCERO: ORDENAR la remisión del expediente ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, sino fuere objeto de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS FERNANDO GUTIÉRREZ GIRALDO
JUEZ