



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECIOCHO LABORAL
DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, dieciocho de agosto de dos mil veintiuno

PROCESO	Acción de tutela
ACCIONANTE	Francisco Javier López García
ACCIONADO	Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones
RADICADO	Nro. 05001 31 05 018 2021 00310 00
INSTANCIA	Primera
PROVIDENCIA	Sentencia N° 120 del 2021
DERECHOS INVOCADOS	Derecho de petición.
DECISIÓN	Concede Tutela.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a definir la viabilidad de la Acción de Tutela, de la referencia.

ELEMENTOS FÁCTICOS

Manifiesta el accionante por medio de apoderada, que el 20 de mayo de 2021 presento ante la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones recurso de apelación en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral No. DML-4149582 del 08 de abril de 2021, sin que a la fecha de la presentación de la acción constitucional se haya emitido respuesta alguna, por lo que considera vulnerado su derecho fundamental de petición.

SOLICITUD DE TUTELA Y DERECHOS INVOCADOS

Por lo anterior, solicita se proteja su derecho fundamental y se le ordene a la accionada que, de manera inmediata, de pronta y oportuna respuesta al derecho de petición que dio lugar a esta acción.

RESPUESTA DEL ENTE ACCIONADO

A través de auto del 04 de agosto de 2021 se admitió la acción de tutela, ordenándose la notificación y concediéndole a la entidad accionada el término de dos (02) días para que rindiera informe respecto de los hechos de la tutela.

Estando dentro del término conferido para hacerlo, la entidad accionada rindió informe manifestando que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, toda vez que mediante oficio

del 09 de agosto de 2021, dio respuesta al derecho de petición invocado, remitido a la dirección física aportado para notificaciones en el escrito de apelación y tutela, donde se le informa al accionante que una vez validada la solicitud, la misma procede para pago de honorarios a favor de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, siendo el caso priorizado para ser incluido en la próxima solicitud de pago, remitiendo igualmente el expediente a la Junta Regional para que dirima en primera instancia la inconformidad presentada. Por lo anterior, solicita se declare la carencia actual de objeto por hecho superado al considerar cesadas las razones que dieron lugar a la presente acción constitucional.

TRÁMITE DE LA TUTELA

Una vez adelantado el trámite correspondiente, se observa que resulta procedente proferir decisión de fondo, toda vez que no se observa causal de nulidad que invalide el trámite de tutela y por ser este Despacho competente para conocer de la acción de tutela impetrada, de conformidad con lo previsto en el art. 86 C. P. de Colombia y el Decreto 2591 de 1991.

PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a la situación fáctica planteada, corresponde al Despacho determinar si es procedente la acción de tutela, verificándose si existe legitimación en la causa por activa para instaurar la acción, teniendo en cuenta que, se actúa a través de apoderado judicial, en caso de ser así, deberá verificarse si existe vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del actor y si procede su tutela.

Encontrándose en este asunto, que resulta procedente la acción constitucional al acreditarse la legitimación en la causa por activa, igualmente, se encuentra que con la respuesta formulada por parte de la entidad accionada no se resuelve de fondo, ni de manera congruente lo pretendido por el accionante, debiéndose tutelar el derecho fundamental de petición y seguridad social; tal como pasa a explicarse:

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991, señalan que procede la acción de tutela para reclamar la protección inmediata a derechos fundamentales ante la vulneración o amenaza de la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particulares que cumplan función pública, y además se establece que se podrá promover en nombre propio o en representación de otros.

Así, en cuanto a la legitimación por activa, la H. la Corte Constitucional ha señalado que se legitima en la causa quien actúa directamente, siendo el afectado; quien actúa a través de

representantes legales (para menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas); a través de apoderado judicial; o a través de agente oficioso; debiéndose acreditar la calidad que se esgrime en cada caso o de lo contrario deberá concluirse que la acción resulta improcedente.

Ahora, la corporación igualmente ha reseñado cuáles son los elementos normativos del apoderamiento en el marco del trámite de esta acción constitucional, indicándose que este es un acto jurídico formal, lo que implica que debe ser extendido por escrito, produciéndose un documento que es justamente el poder, que además se presume auténtico, pero que debe ser especial, es decir, otorgado para la representación en la acción de tutela, lo que descarta el que se habilite como apoderado quien exhiba poder otorgado para trámites diversos, aun cuando estén relacionados con la acción constitucional y finalmente debe ser otorgado a abogado en ejercicio. Entre otras puede consultarse la sentencia T 430 de 2017, de la que se transcribe un aparte:

“(i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial. En este sentido (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (iv) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.”

En cuanto al contenido del poder, la Alta Corporación, ha señalado que debe contener expresa y claramente “... (i) los nombres y datos de identificación tanto de poderdante como del apoderado;(ii) la persona natural o jurídica contra la cual se va a incoar la acción de tutela; (iii) el acto o documento causa del litigio y, (iv) el derecho fundamental que se pretende proteger y garantizar. Los anteriores elementos permiten reconocer la situación fáctica que origina el proceso de tutela, los sujetos procesales de la misma y las actuaciones cuestionadas dentro del amparo.”

En ese sentido, tal como se indicó con anterioridad, la falta de los elementos que son considerados por la jurisprudencia como esenciales en el poder, impiden la configuración de la legitimación en la causa, siendo entonces consecuente la improcedencia de la acción constitucional.

Por su parte el derecho de petición, se encuentra contemplado en el artículo 23 de la Constitución Política, estableciendo lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

A través de la Ley Estatutaria 1755 de 2015, se reguló lo concerniente al derecho de petición ante las autoridades y los particulares, así como los términos para resolver las distintas modalidades de peticiones en el artículo 14 de la siguiente forma:

“Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.”

Ahora bien, frente al derecho de petición, la H. Corte Constitucional, ha establecido una línea jurisprudencial a través de la cual se indica que la Administración o un particular ante una petición presentada por cualquier persona, tiene la obligación de brindar una respuesta pronta y de fondo, ya que de no existir esta obligación se haría nugatorio el derecho a presentar peticiones, es decir, no tendría objeto contar con la posibilidad de presentar peticiones, si a su vez no se tuviera la seguridad de que se va a obtener una respuesta.

La obligación de la administración va más allá de dar una respuesta, pues esta debe tener las siguientes características para que se considere efectiva: 1) ser oportuna; 2) resolver de fondo, con claridad y precisión lo que se solicita y 3) debe ponerse en conocimiento del peticionario; de manera que, si no se cumple con alguno de ellos, se vulnera el derecho fundamental de petición.

Igualmente, la Alta Corporación ha clarificado que la respuesta al derecho de petición resulta suficiente si se cumple con los requisitos anteriores, sin que se implique la aceptación de lo que se pide, pues la respuesta puede ser positiva o negativa; tampoco puede la administración exonerarse de la obligación de dar respuesta por falta de competencia de la entidad a la que

se presentó la misma y cuenta con los términos establecidos en la Ley Estatutaria 1755 de 2015 ya indicados.

Todo lo anterior, ha sido explicado por la Alta Corporación, entre otras en Sentencia T- 523 de 2010, M.P Gabriel Eduardo Mendoza, en los siguientes términos:

"... a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

(...)

g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación..."

Debe tenerse en cuenta además que, a causa de la declaratoria del estado de emergencia, ordenada mediante el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, el presidente de la República en uso de sus facultades expidió el Decreto 491 de 28 de marzo de 2020, que establece en su artículo 5° la ampliación de los términos para atender las peticiones durante la vigencia de la emergencia sanitaria. De manera general, las peticiones presentadas durante la vigencia de la emergencia sanitaria o que estuvieran en trámite, debían tramitarse en el término de treinta días posteriores a su presentación y de treinta cinco días cuando de materias a cargos de la entidad receptora, debiendo informarse al peticionario cuando fuere posible la resolución de la misma dentro de ese término, así como la nueva fecha de respuesta.

En lo que concierne al derecho a la calificación de la pérdida de la capacidad laboral en el marco del Sistema General de Seguridad Social la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T – 646 de 2013, indicó que la solicitud de calificación de pérdida de la capacidad laboral debe ser atendida con prontitud por parte de la entidad encargada, pues de ello depende el acceso a derechos pensionales de quien se encuentra en estado de debilidad por un probables estado de discapacidad o invalidez. Un aparte de la providencia citada es del siguiente tenor literal:

“En suma, la calificación por pérdida de capacidad laboral en el marco del Sistema Integral de Seguridad Social, constituye a la vez, un derecho autónomo de todos los afiliados al mismo, y una garantía de enlace para acceder a otras prestaciones asistenciales y económicas contempladas por la Ley 100 de 1993 y sus disposiciones complementarias. Al contribuir con la realización de otros derechos fundamentales como la dignidad humana y la vida, las entidades obligadas a efectuar dicha calificación deben observar rigurosamente las pautas éticas y técnico-científicas dispuestas por el legislador a lo largo del proceso de valoración, comprendiendo la enfermedad o el accidente del afiliado desde sus consecuencias, esto es, desde los verdaderos factores que alteran su entorno y que varían desde los puramente personales y económicos hasta los ambientales u ocupacionales.

Asimismo, las solicitudes de los afiliados deben atenderse con prontitud por estas entidades. De lo contrario, la mora en la expedición del dictamen puede ocasionar la violación de otras garantías constitucionales, puesto que aquel se constituye en una condición indispensable para el ejercicio de otros derechos como los pensionales, más aún si se tiene en cuenta el estado de debilidad en el que se encuentra un ciudadano que sufre de cierto grado de discapacidad o posiblemente invalidez” (subraya fuera de texto)

En lo que respecta al procedimiento para efectuar la calificación de invalidez, se encuentra que el Artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Artículo 142 del Decreto 019 de 2012, estableció que la determinación del estado de invalidez corresponde a:

“...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. (subraya fuera de texto)

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...”

Así, tal como lo ha establecido la jurisprudencia, en el trámite de calificación de pérdida de la capacidad laboral y ocupacional se encuentran dos fases en la etapa administrativa, la primera que hace referencia a la determinación inicial de la pérdida de la capacidad laboral y su origen, lo cual corresponde a la entidad del sistema –EPS, AFP O ARL- , quienes deben establecer el porcentaje de pérdida de la capacidad y el origen de la misma, pero en caso de que el asegurado no esté de acuerdo con la calificación y lo manifieste de esa forma en los diez días siguientes, la entidad, en la segunda fase lo debe remitir a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, entidad encargada de efectuar la calificación correspondiente, que es susceptible del recurso de apelación ante la Junta Nacional de calificación de invalidez, quien lo debe resolver en el término de cinco días.

En ese sentido puede colegirse que el trámite para verificar la existencia de pérdida de la capacidad laboral no se puede extender indefinidamente en el tiempo, pues se estarían vulnerando otros derechos, como los derivados de la eventual calidad de pensionado y de la protección reforzada por el estado de invalidez.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el asunto bajo examen, el accionante manifiesta por medio de apoderada, que el 20 de mayo de 2021 presentó ante la entidad accionada recurso de apelación en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral No. DML-4149582 del 08 de abril de 2021, sin recibir hasta la fecha de la presentación de la acción constitucional respuesta alguna, por lo que considera vulnerado su derecho fundamental de petición.

Por su parte, la entidad accionada rindió informe manifestando que no ha vulnerado derecho fundamental alguno toda vez que mediante oficio del 09 de agosto de 2021, dio respuesta al derecho de petición invocado, remitido a la dirección física aportado para notificaciones en el escrito de apelación y tutela, donde se le informa al accionante que una vez validada la solicitud, la misma procede para pago de honorarios a favor de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, siendo el caso priorizado para ser incluido en la próxima solicitud de pago, remitiendo igualmente el expediente a la Junta Regional para que dirima en primera instancia la inconformidad presentada.

Vale la pena resaltar, que tal y como se vio en precedencia, la materialización del derecho fundamental de petición en relación cuando se trata de la eventual calidad de pensionado y el trámite para verificar la existencia de pérdida de la capacidad laboral, no se puede extender indefinidamente en el tiempo, ya que se estarían vulnerando derechos fundamentales como el de la seguridad social integral, obligando al actor a permanecer en un estado de debilidad manifiesta e indefinición de su situación jurídica, pues no se viabiliza la determinación de su calidad de pensionado o pensionable.

Así las cosas, una vez verificados los documentos que reposan en el expediente, se encontró copia del recurso de apelación impetrado por la parte actora, con fecha de radicación ante Colpensiones del 20 de mayo del año que cursa (carpeta electrónica 2, folio 6), además, se evidencia copia de la respuesta emitida por la entidad accionada con su respectiva confirmación de entrega por parte de la empresa de mensajería 472 (carpeta electrónica 5, folio 5 y ss), pudiéndose desprender de la misma, una falta de congruencia de lo respondido con lo peticionado, nótese como la entidad se limita a informar que el recurso interpuesto hace más de 2 meses, se encuentra en proceso de pago de honorarios a favor de la Junta Regional y que el expediente será remitido, sin darle la importancia necesaria y requerida al trámite que ocupa la atención del despacho, pues la materialización del derecho de petición no se puede entender efectiva con la simple afirmación indeterminada que deja a la parte pasiva en un estado de vulnerabilidad, volviendo a su punto de partida, en donde no se viabiliza la materialización del trámite correspondiente para el estudio de su recurso, ni la calidad de pensionado que busca con el mismo.

En consecuencia, como viene de decirse, se TUTELARÁ el derecho fundamental de petición y seguridad social, y se ORDENARÁ a la entidad accionada que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, de trámite al recurso impetrado por la parte actora el 20 de mayo de 2021, poniendo de presente lo actuado al accionante.

Finalmente, se advertirá que la inobservancia de lo aquí impartido generará las sanciones que por desacato impone el art. 52 del Decreto 2591 de 1991, se ordenará notificar la decisión en la forma establecida por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, indicándose a las partes que la misma puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación y que en caso de no impugnarse la acción, una vez el fallo alcance ejecutoria formal, se enviará lo actuado ante la H. Corte Constitucional a efectos de su eventual revisión.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, administrando Justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

FALLA

RIMERO. SE TUTELA el derecho fundamental de petición y seguridad social al señor FRANCISCO JAVIER LÓPEZ GARCÍA, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. SE ORDENA a COLPENSIONES, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, de tramite al recurso impetrado por la parte actora el 20 de mayo de 2021, poniendo de presente lo actuado al accionante.

TERCERO. SE ADVIERTE que la inobservancia de lo aquí impartido generará las sanciones que por desacato impone el art. 52 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. SE ORDENA la notificación de este fallo en la forma establecida en el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, advirtiéndole a las partes que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

En caso de no impugnarse, una vez alcance ejecutoria formal, se enviará lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional para a su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ALBA MERY JARAMILLO MEJIA
JUEZA

IRI