



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, siete (7) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA - IMPUGNACIÓN  
ACCIONANTE: JORGE LUÍS GÓMEZ CARRILLO  
ACCIONADO: JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE  
INVALIDEZ Y COLPENSIONES  
RADICADO: 20001-33-33-006-2019-00341-01  
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA

### I.- ASUNTO.-

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta contra la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Valledupar, de fecha 15 de octubre de 2019, por medio de la cual se accedió al amparo deprecado, así:

*"PRIMERO: AMPARAR los Derechos Fundamentales a la MINIMO VITAL y la VIDA, invocados por el señor JORGE LUIS GOMEZ CARRILLO, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

*SEGUNDO: ORDENARA a COLPENSIONES, que en el término improrrogable de diez (10) días contadas a partir de la notificación de la presente providencia, realice las gestiones necesarias para el pago de los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, con el fin de que dicha entidad resuelva el recurso de apelación interpuesto contra el Dictamen No. 5153258-800 del 24 de julio de 2019, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena.*

*TERCERO: CONMINAR a la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, para que una vez reciba el expediente correspondiente al señor JORGE LUIS GOMEZ CARRILLO, le dé el trámite respectivo y resuelva de manera oportuna el recurso de apelación interpuesto.*

*CUARTO: NOTIFÍQUESE a la parte de este proveído en la forma establecida en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.*

*QUINTO: De no ser impugnado el presente fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991."*

### II.- ANTECEDENTES.-

## 2.1.- HECHOS RELEVANTES.-

Manifestó el accionante, que desempeñó actividades de alto riesgo en la Empresa Carbones del Cerrejón Limited, lo cual le ocasionó la enfermedad que lo aqueja, obligándolo a renunciar a su trabajo, contando con que el reconocimiento de su pensión de invalidez fuese reconocida de manera inmediata, pero no fue así.

Agregó, que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, emitió el Dictamen No. 5153258-80 de 24 de julio de 2019, arrojando una pérdida de su capacidad laboral de 51.71%, por enfermedad de origen común, contra el cual COLPENSIONES presentó recurso de apelación, sólo para dilatar el reconocimiento de su pensión de invalidez.

## 2.2.- PETICIÓN.-

El accionante pretende que se ordene, a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez resolver el recurso de apelación impetrado por COLPENSIONES, contra el dictamen de la Junta Regional del Magdalena, y a COLPENSIONES, una vez en firme la decisión de la junta nacional, proceda a reconocer y pagar la pensión de invalidez junto con el retroactivo correspondiente, a efectos de que le protejan los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida.

## III.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.-

El juez de instancia accedió al amparo tutelar deprecado, luego de citar decisiones de la Corte Constitucional, la legislación que regula el tema del recurso de apelación contra los dictámenes que profiere la junta regional de invalidez, y después de valorar el acervo probatorio, concluyendo, que es deber de COLPENSIONES como apelante, y además ser la Administradora de Fondo de Pensiones al que pertenece el accionante, que fue calificado con una enfermedad de tipo común, de asumir los honorarios ante la Junta Nacional de Invalidez, con el fin de que se le dé el trámite respectivo al recurso de apelación que defina la situación del señor GÓMEZ CARRILLO. En consecuencia, accedió a las pretensiones de la demanda en los términos arriba transcritos.

## IV.- IMPUGNACIÓN.-

La parte accionada impugnó la decisión anterior, argumentando en síntesis, luego de hacer una serie de elucubraciones de orden legal, que la calificación de primera oportunidad debe ser adelantada ante las Administradoras de Riesgos Profesionales -ARP- las compañías de seguros que asuman el riesgo de la invalidez y muerte, las Entidades Promotoras de Salud EPS y Colpensiones, y en caso de inconformidad del interesado, conocen de los recursos las juntas regionales y nacionales de calificación.

Agrega, que no es potestativo del afiliado o beneficiario interesado en ser calificado, acudir directamente ante la junta regional para que ésta realice el trámite de calificación en primera oportunidad, sino que debe justificar de manera suficiente la renuencia de Colpensiones a realizar dicho trámite, asimismo deberá cumplir con los requisitos para que sea procedente la calificación de la pérdida de capacidad laboral, esto es, haber alcanzado la mejoría médica máxima y tener de rehabilitación desfavorable emitido por la EPS.

En suma, afirma que si la junta regional admite expedientes para calificación en primera oportunidad sin el lleno de los requisitos, en específico, sin estar probada la renuencia de Colpensiones para efectuar dicho trámite, no puede la junta regional y menos aún el afiliado pretender, que la administradora asuma los costos de los honorarios a que haya lugar.

Adicionalmente a lo anterior recalca, que el accionante cuenta con concepto de rehabilitación favorable, tal como lo demuestra con los anexos aportados con el escrito de impugnación, por consiguiente, aduce que no hay lugar a la expedición de un dictamen de PCL. En consecuencia, solicita se revoque el fallo impugnado, y en su lugar se declare improcedente el amparo deprecado.

## V.- CONSIDERACIONES.-

### 5.1.- COMPETENCIA.-

Por disposición del artículo 86 de la Constitución Política, 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación tiene competencia para conocer en segunda instancia de la impugnación interpuesta contra los fallos de tutela proferidos por los jueces administrativos de esta sección del País.

En efecto, el artículo 32 del decreto en cita consagra en el inciso segundo: *"El Juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo... si a su juicio el fallo carece de fundamento procederá a revocarlo de inmediato. Si se encuentra el fallo ajustado a derecho lo confirmará..."*

La acción de tutela constituye un mecanismo constitucional de carácter residual y subsidiario creado por la Constitución Política de 1991, con el fin de obtener del juez constitucional la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos se encuentren amenazados o vulnerados por la acción u omisión la autoridad pública, o de un particular investido de funciones públicas autorizado por la Constitución o la ley.

### 5.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

El problema jurídico a resolver en esta instancia consiste en determinar, si se confirma el fallo impugnado, o, si de conformidad con la naturaleza de las pretensiones de la demanda, y con base en los argumentos de la impugnación, resulta improcedente el amparo deprecado.

### 5.3.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS.-

Ahora bien, con relación a la procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional ha señalado que el medio de amparo sólo resulta procedente en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es cuando el afectado no disponga de otro medio para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable.

En efecto, cuando no existe otro mecanismo de defensa idóneo para la protección de los derechos fundamentales, la acción de tutela viene a llenar el vacío de defensa que el orden jurídico presenta.

A su vez, jurisprudencialmente se ha señalado, la procedencia de la acción de tutela de manera transitoria, esto es cuando subsiste otro mecanismo de defensa judicial que no presenta las condiciones de eficacia necesaria para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales en la situación concreta que se plantea, y cuyo propósito cautelar va dirigido a evitar un perjuicio irremediable.

Al respecto, el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela no procederá: *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

#### 5.4.- CASO CONCRETO.-

De conformidad con lo anterior, lo primero que advierte la Sala es que la presente tutela no fue interpuesta como mecanismo transitorio, como quiera que no se alegó, ni mucho menos se probaron los hechos que pudieran constituir un perjuicio irremediable, pues nótese que no se encontró probado que el petente en la actualidad se encuentre bajo tratamiento médico especializado o farmacológico, ni que mantenga controles médicos periódicos, eso de un lado, pues del otro, al momento de impugnar la decisión en cuestión se desvirtuaron los reparos que encontró la primera instancia para acceder al amparo deprecado, con base en el ordenamiento jurídico, esto es el trámite que debió agotar el accionante con respecto al dictamen que le profirió la junta regional.

Se itera, únicamente se limitó el actor a enunciar que los derechos vulnerados si resultan ocasionando un perjuicio, sin ninguna prueba que así lo acredite. En consecuencia, la falta de acreditación del perjuicio irremediable en el caso de autos, no permite desplazar los medios de defensa judiciales establecidos para controvertir el procedimiento que debió surtir el dictamen de calificación de invalidez de marras, lo cual debe ser ante el juez ordinario de la causa.

Sobre el tema, lo primero que advierte esta Corporación, es que efectivamente el dictamen pericial en cuestión, se dio por iniciativa del accionante, es decir, el trabajador acudió directamente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena<sup>1</sup>, argumento éste que no es suficiente para la prosperidad del amparo deprecado, por la potísima razón de que al tenor del artículo 29 del Decreto 1352 de 2013, para que el señor GÓMEZ CARRILLO pudiese recurrir directamente ante las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, debió probar que se encontraba ante las situaciones consagradas en los literales a y b del decreto en cita, para a partir de allí establecer a quien le corresponde asumir los costos de los honorarios a que haya lugar, o por lo menos en esta instancia no lo demostró.

En efecto, cualquier inconformidad sobre esa problemática debe ventilarse en virtud de las normas citadas en líneas anteriores, ante el juez laboral, a través de los mecanismos judiciales pertinentes.

En suma, existiendo otro mecanismo de defensa judicial que resulta eficaz para la protección reclamada, la persona que llega a la administración de justicia en aras de buscar la protección de sus derechos, no puede desconocer las acciones

---

<sup>1</sup> Así se desprende del Dictamen de Determinación de Origen y/o Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional, visible a folio 6 del cuaderno de la primera instancia, en su acápite *“Resumen del Caso: El señor JORGE LUIS GOMEZ CARRILLO, el 28/03/1019, hace solicitud de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral por vía directa para ser presentada ante COLPENSIONES, NUEVA EPS, ARL POSITIVA Y EL CERREJÓN (folio 1-5)”*

judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico para el caso específico, esto, porque la tutela no es un mecanismo alternativo que reemplace los procesos judiciales, o que permita adoptar decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer un determinado asunto radicado bajo su competencia.

En consecuencia, ha dicho la Corte Constitucional que "... de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo".

Así pues, resulta evidente, según los parámetros constitucionales expuestos, que cuando una persona acude a la administración de justicia en aras de buscar la protección de sus derechos, no le es permitido desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico.

En consecuencia, el fallo impugnado será revocado, por las razones aquí expuestas, y en su lugar, se declarará improcedente el amparo deprecado

Por lo expuesto, la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Cesar administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### VI.- DECISIÓN.-

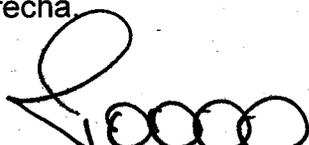
#### FALLA

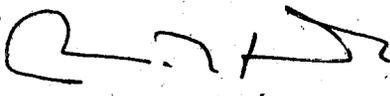
PRIMERO: REVOCAR el fallo de fecha 15 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, en su lugar, se dispone, DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo deprecado, por las razones expuestas en las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese a las partes o intervinientes por el medio más expedito y eficaz, personalmente, vía fax o por telegrama, y envíese copia de esta decisión al juzgado de origen. Cúmplase.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de decisión No. 097, efectuada en la fecha

  
JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA  
MAGISTRADO

  
CARLOS GUECHÁ MEDINA  
MAGISTRADO

  
OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA  
PRESIDENTE