El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Tutela de segunda instancia

Radicación: 66001-31-05-002-2019-00487-00

Providencia: Sentencia de segunda instancia

Accionante: Sara Bustamante Mejía

Accionado: Colpensiones

Origen: Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO / SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE INVALIDEZ / REQUISITOS / NO ESTÁ PREVISTO COMO TAL QUE EL DICTAMEN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL SE ENCUENTRE ACTUALIZADO.**

Del derecho de petición. Es el mecanismo a través del cual se le permite a toda persona realizar peticiones respetuosas a la administración y en cambio, tiene derecho a obtener una respuesta clara, pronta y de fondo respecto de la solicitud…

No sobra señalar que el derecho de petición se constituye en el mecanismo inicial mediante la cual se ejerce la garantía constitucional de la seguridad social ya que los afiliados al sistema por este medio requieren a los Fondos privados y públicos el reconocimiento de las prestaciones pensionales a las que creen tener derecho…

En cuanto se refiere al debido proceso administrativo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que es un derecho que tiene rango fundamental, ya que a través de él se busca que toda actuación administrativa se someta a las normas y a la jurisprudencia que regula la aplicación de los principios constitucionales. (…)

…si bien el artículo 44 de la Ley 100 de 1993, contempla la posibilidad de revisar el estado de invalidez, por solicitud de la entidad de previsión o seguridad social, cada tres años, ello aplica para las personas pensionadas por invalidez, con el propósito de ratificar, modificar o dejar sin efectos e dictamen que sirvió de base para la pensión de invalidez que disfruta el beneficiario…

Luego entonces, la negativa de la entidad de dar trámite a la solicitud pensional elevada por la peticionaria, aduciendo que el dictamen perdió validez por haber sido expedido hace más de 3 años, constituye no sólo un error en la interpretación de los requisitos para acceder a la prestación, sino que se traduce además en una vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, petición, seguridad social…

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

****

**SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**PEREIRA RISARALDA**

**MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Pereira, nueve de diciembre de dos mil diecinueve

Acta número \_\_\_ del 09 de Diciembre de 2019.

**ASUNTO**

Procede la Sala de Decisión Laboral de este Tribunal a resolver la impugnación, contra la sentencia dictada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira del 30 de octubre del presente año, dentro de la acción de tutela promovida por **María Cecilia Bustamante Mejía** quien actúa en calidad de curadora de su hermana **Sara Bustamante Mejía** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones** y la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda,** como vinculada**,** por la presunta violación de sus derechos fundamentales de petición y la seguridad social.

El proyecto presentado por el ponente, fue aprobado y corresponde a la siguiente,

1. **ANTECEDENTES**

La accionante quien actúa a través de su mandatario judicial y como curadora de su hermana Sara Bustamante Mejía, aduce que esta viene presentando severos problemas de salud, tales como retardo mental y gastritis crónica; que desde la muerte de sus padres, ha dependido económicamente de sus hermanos, básicamente de Lisimaco Bustamante Mejía, quien estaba pensionado por invalidez y falleció el 19 de diciembre de 2018; que este en vida, buscando la forma de proveerle un bienestar a futuro a su hermana, solicitó a la Junta regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, la calificación de su pérdida de capacidad laboral, trámite que se realizó mediante dictamen No. 335-2014 en el cual se le otorgó porcentaje del 77.29% de PCL, estructurada el 18 de junio de 1941 y de origen común. Aduce que el nombramiento del curador judicial se llevó a cabo ante el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, por lo que mediante diligencia del 30 de julio del año en curso, la accionante fue nombrada como representante de su hermana. Refiere que una vez se adelantó el procedimiento anterior, se presentaron ante Colpensiones los documentos exigidos para la pensión de sobrevivientes, sin embargo, la entidad se negó a recibirlos aduciendo que el dictamen de calificación había sido expedido hace más de tres años; que ante dicha negativa, la petición se remitió el 4 de octubre último por correo certificado, pero en respuesta, nuevamente la entidad adujo que no daría curso a la misma, por la razón expuesta.

Por lo anterior, solicita se protejan los derechos fundamentales invocados como vulnerados, y en consecuencia, se ordene a Colpensiones dar trámite a la solicitud pensional, sin exigir documentación adicional.

* 1. **Contestación.**

La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda allegó escrito indicando que no le consta ninguno de los hechos descritos por la accionante, por cuanto versan sobre trámites de reconocimiento de pensión de sobrevivientes que no son de su resorte. Por ende, solicita ser desvinculada de la presente acción.

 Por su parte, Colpensiones se pronunció indicando que, ciertamente, la accionante presentó solicitud de calificación de su PCL, con el fin de iniciar el trámite de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su hermano benefactor, por lo que mediante oficios del 30 de septiembre y 12 de octubre de 2019, la entidad dio respuesta indicandole que la historia clínica aportada no contiene las anotaciones del médico tratante, y que además, debe presentar documentos adicionales. Solicita declare la improcedencia de la acción por existir otros mecanismos protección de los derechos invocados, y en forma subsidiaria, se deniegue la protección invocada, puesto que no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

* 1. **Sentencia objeto de impugnación.**

El juzgado de conocimiento mediante sentencia del 30 de octubre de 2019, declaró la improcedencia y carencia actual de objeto, al considerar que Colpensiones no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la peticionaria, puesto que para llevar a cabo el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, es necesario que ella aporte la historia clínica completa y actualizada, no mayor a 6 meses, donde se especifique los diagnósticos, pronósticos y tratamientos a la fecha del as patologías, con la firma y sello del médico tratante.

* 1. **Impugnación.**

Inconforme la accionante impugnó la decisión, arguyendo que la Colpensiones no está facultada para exigir a los ciudadanos requisitos adicionales a los que regulan la materia. Por lo que a su juicio, la entidad no puede desconocer el dictamen que le otorga a la señora Sara Bustamante, más del 50% de PCL, aduciendo que este perdió validez por haber sido expedido hace más de tres años. Por lo anterior, solicita se revoque la decisión y se acceda al amparo constitucional solicitado.

1. **CONSIDERACIONES**
	1. **Competencia.**

Esta Colegiatura es competente para resolver la impugnación presentada por la parte accionada, en virtud de los factores funcional y territorial.

* 1. **Problema Jurídico**

*¿Vulneró la entidad accionada los derechos fundamentales de la accionante al solicitarle allegar un dictamen de pérdida de capacidad laboral que no supere tres años de expedición, y requerir la historia clínica actualidad y firmada por el médico tratante?*

* 1. **Desarrollo de la problemática planteada.**

Lo primero que debe decirse es que la acción de tutela contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política, fue establecida para que cualquier persona solicite al Juez la protección expedita de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad y, conforme a la ley, por los particulares en ciertos casos.

**Del derecho de petición.**

Es el mecanismo a través del cual se le permite a toda persona realizar peticiones respetuosas a la administración y en cambio, tiene derecho a obtener una respuesta clara, pronta y de fondo respecto de la solicitud; sobre los elementos de este derecho ha dicho la Corte Constitucional que consisten en lo siguiente[[1]](#footnote-1):

*“(1) El derecho a presentar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas puedan negarse a recibirlas o tramitarlas.*

*(2) El derecho a obtener una respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en las normas correspondientes.*

*(3)**El derecho a recibir una respuesta de fondo, lo que implica que la autoridad a la cual se dirige la solicitud, de acuerdo con su competencia, está obligada a pronunciarse de manera completa y detallada sobre todos los asuntos indicados en la petición, excluyendo referencias evasivas o que no guardan relación con el tema planteado. Esto, independientemente de que el sentido de la respuesta sea favorable o no a lo solicitado.*

*(4) El derecho a obtener la pronta comunicación de la respuesta.”*

De otra parte, la Ley Estatutaria 1755 de 2015, por medio de la cual se reguló el derecho fundamental de petición, estableció en su artículo 14, que el término para resolver las peticiones es de quince (15) días siguientes a su recepción.

No sobra señalar que el derecho de petición se constituye en el mecanismo inicial mediante la cual se ejerce la garantía constitucional de la seguridad social ya que los afiliados al sistema por este medio requieren a los Fondos privados y públicos el reconocimiento de las prestaciones pensionales a las que creen tener derecho, así como el cumplimiento de sus obligaciones legales o las órdenes impartidas por los operadores judiciales.

**Debido proceso**

El artículo 29 superior, señala que *"el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas",* lo cual indica que tanto las autoridades judiciales como las administrativas, deben actuar respetando y garantizando el ejercicio del derecho de defensa, dentro de los procedimientos diseñados por el legislador.

En cuanto se refiere al debido proceso administrativo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que es un derecho que tiene rango fundamental, ya que a través de él se busca que toda actuación administrativa se someta a las normas y a la jurisprudencia que regula la aplicación de los principios constitucionales*.* Así, en la Sentencia T-023 de 2018, esta Corporación sostuvo: “*En efecto, esta Corporación ha sostenido que el derecho al debido proceso administrativo se entiende vulnerado cuando las autoridades públicas, en ejercicio de la función administrativa, no siguen estrictamente los actos y procedimientos establecidos en la ley para la adopción de sus decisiones y, por esa vía, desconocen las garantías reconocidas a los administrados*”.

* + 1. **Caso concreto**

Conforme los hechos de la acción y las probanzas que militan en el plenario, no existe discusión en torno a que en una primera oportunidad, la señora Sara Bustamante elevó ante Colpensiones, solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral, misma que fue resuelta mediante oficio del 30 de septiembre de 2019, indicándosele que debía allegar copia de la historia clínica con las valoraciones medicas de especialistas de los últimos 6 meses.

Así mismo, que con posterioridad la accionante presentó solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes generada con ocasión al deceso de su hermano Lisimaco Bustamante Mejía, ocurrido materialmente el 19 de diciembre de 2018, para lo cual y en su condición de invalida, aportó copia del dictamen No. 335-2014 emitido el 3 de abril de 2014 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que le otorga una PCL del 77.29% de origen común, estructurada el 18 de junio de 1941, es decir, desde su nacimiento. Que dicha solicitud fue rechazada por Colpensiones, con el argumento de que el dictamen en mención tiene una fecha de expedición superior a los tres años anteriores a la solicitud.

Para resolver, lo primero que debe advertirse es que si bien el artículo 44 de la Ley 100 de 1993, contempla la posibilidad de revisar el estado de invalidez, por solicitud de la entidad de previsión o seguridad social, cada tres años, ello aplica para las personas **pensionadas** por invalidez, con el propósito de ratificar, modificar o dejar sin efectos e dictamen que sirvió de base para la pensión de invalidez que disfruta el beneficiario, para así dar lugar a la extinción, disminución o aumento de la misma, si a ello hubiera lugar.

Dicho en otras palabras, la revisión de dicha calificación tiene como finalidad determinar si se han producido cambios en las manifestaciones de la incapacidad que tengan el efecto de modificar la invalidez inicialmente determinada, ya sea porque aumentó o disminuyó el grado de pérdida de la capacidad laboral, o porque esta incapacidad desapareció.

Ello en modo alguno puede aplicarse a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes para acceder a la prestación pensional, como en este caso, a la hermana inválida, como presunta destinataria de la prestación pensional, puesto que la calificación de invalidez presentada por aquella cumple con los requisitos de ley para ser considerada válida ante cualquier entidad.

Tal razonamiento se acompasa con lo esgrimido por el órgano de cierre constitucional en un asunto de similares contornos, en el que puntualizó lo siguiente:

“*Lo anterior sugiere que, podrá Colpensiones solicitar un nuevo dictamen siempre y cuando se cumpla lo dispuesto por el mencionado artículo, es decir, para las personas que con anterioridad se les haya otorgado la pensión y no para quienes apliquen por primera vez al reconocimiento de la misma, tal y como sucede en el caso de los hermanos objeto de la petición*.” *Así las cosas, resulta improcedente que al momento de la solicitud del reconocimiento de la pensión, la entidad considere necesaria una nueva certificación de invalidez de Jorge Iván y Luz Marina Osorio Loaiza, aun cuando estos están debidamente calificados por el extinto Instituto de Seguros Sociales, ahora Colpensiones* (Sala Sexta de Revisión en la sentencia T-444 de 2016).

 Luego entonces, la negativa de la entidad de dar trámite a la solicitud pensional elevada por la peticionaria, aduciendo que el dictamen perdió validez por haber sido expedido hace más de 3 años, constituye no sólo un error en la interpretación de los requisitos para acceder a la prestación, sino que se traduce además en una vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, petición, seguridad social y en algunos casos, al mínimo vital, en tanto que pone en cabeza de la peticionario una carga no prevista en la ley, y de paso la priva de la posibilidad de obtener una respuesta a sus aspiraciones pensionales.

 Por ende, se revocará la decisión de primer grado, para en su lugar, tutelar los derechos fundamentales invocados como vulnerados, y en consecuencia, ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones a través del Dr. Luis Fernando Ucros de Jesús, en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento de Derechos de Colpensiones o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de dos (2) días contados a partir de la notificación de este proveído, proceda a recepcionar la solicitud de pensión de sobrevivientes de la señora Sara Bustamante Mejía, previo diligenciamiento de los formularios dispuestos para ello por la petente, y a decidir de fondo dentro de los términos previstos por la Ley.

En virtud de lo anterior, la **Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

**FALLA**

**1º. Revocar** el fallo de tutela proferido el 30 de octubre de 2019 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, para en su legar, **Tutelar** los derechos fundamentales de petición, seguridad social y debido proceso a la señora Sara Bustamante Mejía. En consecuencia:

**2º Ordenar** a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones a través del Dr. Luis Fernando Ucros de Jesús, en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento de Derechos de Colpensiones o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de dos (2) días contados a partir de la notificación de este proveído, proceda a recepcionar la solicitud de pensión de sobrevivientes de la señora Sara Bustamante Mejía, previo el diligenciamiento de los formularios dispuestos para ello por la petente, y a decidir de fondo dentro de los términos previstos por la Ley.

**3º Notificar**a las partes el contenido de este fallo en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

**4º. Disponer**que se remita el expediente para ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado

**Diego Andrés Morales Gómez**

Secretario

1. La sentencia T-377 de 2000, sistematizó la jurisprudencia constitucional en esta materia. También se pueden consultar las sentencias T-735 de 2010, T-479 de 2010,  T-508 de 2007, T-1130 de 2008, T-435 de 2007, T-274 de 2007, T-694 de 2006 y T-586 de 2006. Esta cita ha sido tomada de la sentencia T-667 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [↑](#footnote-ref-1)