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: Sentencia de 9 de julio de 2020

Radicación Nro. 66045-31-89-001-2020-00036-01

Accionante: Hernán Ocampo Serna

Accionados: Colpensiones.

Proceso: Acción de Tutela

Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz

Juzgado de origen Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía – Risaralda

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / REVISIÓN ESTADO DE INVALIDEZ / EXCLUSIÓN NÓMINA DE PENSIONADOS / DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO / MÍNIMO VITAL / OBLIGACIÓN DE PROTEGER DERECHOS NO INVOCADOS POR EL ACCIONANTE.**

Prevé el artículo 44 de la Ley 100 de 1993 la revisión del estado de invalidez, a solicitud de la entidad de previsión o seguridad social correspondiente cada tres (3) años, contando el pensionado con un término de tres (3) meses para someterse a la revisión y, en el evento de no presentarse o impida que se lleve a cabo el trámite se suspenderá el pago de la pensión. (…)

La Corte Constitucional ha sostenido que dada la informalidad de la acción de tutela, cuando el accionante no invoca expresamente la totalidad de los derechos vulnerados, el juez de tutela no solamente tiene la facultad, sino la obligación de proteger todos los derechos que según las pruebas aportadas dentro del proceso encuentre vulnerados…

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…

… el derecho al mínimo vital tiene carácter de fundamental a partir del artículo 1º de la Constitución Política, norma que establece como una de las características esenciales del Estado colombiano el respeto a la dignidad humana, el cual, interpreta “como el aseguramiento de condiciones materiales de subsistencia que le permitan a la persona llevar a cabo un adecuado proyecto de vida”…

### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, nueve de julio de dos mil veinte

Acta N° \_\_\_\_ de 9 de julio de 2020

Procede la Sala de Decisión Laboral No 3º del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a resolver la impugnación presentada por **COLPENSIONES** contra la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía -Risaralda el 3 de junio de 2020, dentro de la acción de tutela que le promueve el señor Hernán Ocampo Serna.

## HECHOS QUE ORIGINARON LA ACCIÓN:

Informa el señor Hernán Ocampo Serna que se encuentra pensionado por invalidez desde el año 2010; que en el año 2019 Colpensiones le requirió una serie de documentos para que fuera revisada su condición de inválido, los cuales aportó en término, siendo valorado a mediados de dicha anualidad.

Señala que sin ninguna actuación adicional, en el mes de febrero del año que corre le fue suspendido el pago de mesada pensional, según la entidad, con ocasión a la desatención de varias comunicación que le fueron remitidas con el fin de que aportara más documentación médica, misivas que afirma no recibió por ningún medio.

Cuenta que el 7 y 20 de febrero pasado radicó ante Colpensiones su historia clínica; no obstante hasta la fecha la entidad no se ha pronunciado, pese a haber radicado derecho de petición, el día 16 de marzo de 2020.

Indica que sus situación económica es difícil, pues el único ingreso con el que cuenta es la mesada pensional, de la cual deriva el sustento de su grupo familiar conformado por su cónyuge, su suegra y su progenitor, estos últimos adultos mayores; que debido a las enfermedades que padece (VIH y tumor en la garganta) no le es posible laborar, máxime teniendo en cuenta que se encuentra confinado en su vivienda, debido a la actual emergencia sanitaria.

Es por lo anterior que solicita la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas y como consecuencia de ello, pide que se ordene a Colpensiones pagar las mesadas adeudadas y las futuras y, que adelante sin dilación en trámite de valoración médica.

**TRÁMITE IMPARTIDO**

La acción le correspondió por reparto al Promiscuo del Circuito de Apía –Risaralda, despacho que la admitió y dispuso el traslado a la entidad accionada por el término de dos (2) días para que se vinculara a la litis.

Dentro de dicho lapso, Colpensiones se pronunció en torno a la solicitud de protección haciendo notar la improcedencia de la acción, para luego, señalar que mediante comunicación de fecha 26 de mayo de 2020 le fue remitida al actor comunicación por medio de la cual se le informaron los motivos por los cuales le fue suspendido del pago de la mesada pensional, previo recuento de lo acontecido en su caso, que en la actualidad se encuentra en proceso de revisión del estado de invalidez.

Informó además las razones que la llevaron a tomar la decisión de no incluirlo en nómina de pensionados, siendo estos la falta de documentación idónea para finalizar la etapa de revisión de su condición de inválido, debido a la desatención a los requerimientos que en ese sentido se le hicieron, por lo que, hasta no presentar la historia clínica y los exámenes complementarios requeridos, no podrá reanudarse el trámite.

Respecto a la solicitud de reactivación del pago de mesadas pensionales, señala que no es la acción de tutela el medio para reclamar, pues este es un mecanismo extraordinario de defensa judicial de naturaleza residual y subsidiaria, por lo que corresponde al actor acudir al medio ordinario previsto por el legislador, siendo este el proceso ordinario laboral conforme lo establece artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, el cual resulta ser idóneo y eficaz para solicitar pretensiones de índole económico.

Por todo lo anterior, solicita que se declare la improcedencia de la presente acción de tutela.

Llegado el día del fallo la juzgadora de primer grado tuteló los derechos fundamentales al mínimo vital y la vida digna de los cuales es titular el señor Hernán Ocampo Serna y como consecuencia de ello ordenó a Colpensiones reactivarlo en la nómina de pensionados y pagarle las mesadas adeudadas.

Respecto al trámite de revisión del estado de invalidez, conminó a esa entidad a culminarlo en el término de dos meses y, en relación con la petición elevada por el tutelante a esa entidad el 16 de marzo de 2020, dispuso que le fuera remitida respuesta a la dirección por él indica en la solicitud.

Por otra parte, instó al actor a someterse a la proceso de revisión so pena de suspender la prestación en caso de que impida o entorpezca el mismo.

Para arribar a esa decisión, la funcionaria advirtió que Colpensiones no aportó constancia de que las comunicaciones remitidas al actor requiriendo documentación adicional para finalizar el proceso de revisión, efectivamente fueron recibidas o devueltas al remitente, lo cual era necesario para corroborar la versión de la entidad, pues el actor manifestó, ante requerimiento del juzgado, que desde hace mas de 20 años reside en la dirección anotada.

Adicionalmente, consideró la *a quo*  el hecho de que el actor resida en un sector rural, respecto a lo cual presumió la ausencia de medios electrónicos, y la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19, sumados a la no entrega de las comunicaciones, como la causa para que este no atendiera los requerimientos de la accionada y no la intención de evadir su responsabilidad.

En lo que atañe al derecho de petición elevado por el señor Ocampo Serna elevado a Colpensiones el 16 de marzo pasado, observó el juzgado que la comunicación por medio de la cual se pretendía dar respuesta fue devuelta por la empresa de correos por encontrarse incompleta la dirección del remitente, razón por la cual le ordenó enviar la contestación a la solicitud de manera correcta.

Inconforme con la decisión, la accionada, luego de hacer un recuento normativo, consideró apropiado poner de presente lo relacionado con el proceso de revisión de la invalidez, insistiendo en el hecho de que el actor no se presentó dentro del lapso del cual disponía para dicha revisión y por tanto la consecuencia jurídica de ese comportamiento es la suspensión de la prestación hasta que no se cuente con el resultado de dicho trámite.

Refiere que en la actualidad se encuentra validando la información suministrada por el tutelante con el fin de determinar si resulta suficiente para culminar dicho proceso; señala también que en el evento de la suspensión de la prestación por falta de revisión del estado de invalidez, el afiliado puede adquirir el derecho sometiéndose nuevamente a calificación, para lo cual se requiere la historia clínica integral y actualizada.

Precisa que ha cumplido con la obligación legal que le atañe y en ese caso insiste en que se declare improcedente la acción constitucional dado que no es este el mecanismo previsto por la legislación para abordar los pedimentos del actor, menos aún cuando el trámite administrativo se encuentra en curso, donde puede hacerse uso de los recursos ordinarios.

Por último, pone de manifestó la obligación que le asiste a los funcionarios judiciales de proteger los recursos administrados por esa entidad.

**CONSIDERACIONES DE LA SALA**

El asunto bajo análisis plantea a la Sala el siguiente problema jurídico:

***¿Con la suspensión del pago de la mesada pensional del actor vulneró sus garantías fundamentales?***

Antes de abordar el interrogante formulado, cabe recordar que el artículo 86 de la Constitución Nacional consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas cuando resulten amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

1. **DE LA REVISIÓN DE LA CONDICIÓN DE INVÁLIDO**

Prevé el artículo 44 de la Ley 100 de 1993 la revisión del estado de invalidez, a solicitud de la entidad de previsión o seguridad social correspondiente cada tres (3) años, contando el pensionado con un término de tres (3) meses para someterse a la revisión y, en el evento de no presentarse o impida que se lleve a cabo el trámite se suspenderá el pago de la pensión.

Dispone el artículo en mención en lo pertinente:

*“El pensionado tendrá un plazo de tres (3) meses contados a partir de la fecha de dicha solicitud, para someterse a la respectiva revisión del estado de invalidez. Salvo casos de fuerza mayor, si el pensionado no se presenta o impide dicha revisión dentro de dicho plazo, se suspenderá el pago de la pensión.* ***Transcurridos doce (12) meses contados desde la misma fecha sin que el pensionado se presente o permita el examen, la respectiva pensión prescribirá.***

*Para readquirir el derecho en forma posterior, el afiliado que alegue permanecer inválido deberá someterse a un nuevo dictamen. Los gastos de este nuevo dictamen serán pagados por el afiliado;*

**2. DE LA PROTECCIÓN DE DERECHOS NO INVOCADOS COMO VULNERADOS.**

La Corte Constitucional ha sostenido que dada la informalidad de la acción de tutela, cuando el accionante no invoca expresamente la totalidad de los derechos vulnerados, el juez de tutela no solamente tiene la facultad, sino la obligación de proteger todos los derechos que según las pruebas aportadas dentro del proceso encuentre vulnerados, de conformidad con lo establecido en los artículos 3 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

Es así, que el Alto Tribunal Constitucional ha indicado:

*"Es deber del juez constitucional ordenar la protección judicial de derechos fundamentales que aparezcan vulnerados, así el petente no los haya invocado expresamente, puesto que no hacerlo conllevaría una denegación en la administración de justicia, omisión que se traduciría en un quebrantamiento de mandatos superiores que protegen los derechos fundamentales del accionante”[[1]](#footnote-2).*

**3. 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*”.

**4. DEL MÍNIMO VITAL**

Para la Corte Constitucional, el derecho al mínimo vital tiene carácter de fundamental a partir del artículo 1º de la Constitución Política, norma que establece como una de las características esenciales del Estado colombiano el respeto a la dignidad humana, el cual, interpreta “*como el aseguramiento de condiciones materiales de subsistencia que le permitan a la persona llevar a cabo un adecuado proyecto de vida*” –T-136-19.

Esa misma Corporación en decisión T-678 de 2017 señaló que dicha garantía “*constituye un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia del individuo”* y precisó que su materialización se representa a través de la satisfacción de las necesidades básicas de la persona.

**5. CASO CONCRETO**

En el presente asunto, el actor se duele de la decisión unilateral de Colpensiones de suspender el pago de la pensión de invalidez y demorar el trámite de revisión de su condición de discapacidad, cuando ya entregó a la entidad la documentación necesaria para culminar con tal proceso.

La entidad por su parte afirma que se vio en la obligación de suspender el pago de la mesada pensional, toda vez que el accionante, pese a los varios requerimientos que se le realizaron por diversos medios, no allegó: “*i) HISTORIA CLÍNICA DONDE ESTE CONTENIDO LA BIOPSIA Y REPORTE DE BIOPSIA QUE REFIERE DIAGNOSTICO DE TUMOR, ii) HISTORIA NO MAYOR 3 MESES DE SU EPS LEGIBLE Y COMPLETA VALORACIÓN Y CONCEPTO DE ONCOLOGÍA CON ESTADIFICACIÓN DE CA. ESCAMOCELUAR EN GANGLIO DE CUELLO, iii) VALORACIÓN Y CONTO Y ESTADIO POR PROGRAMA VIH, vi) VALORACIÓN Y CONCEPTO POR MEDICINA INTERNA POR HIPERTENSIÓN E HIPOTIROIDISMO, v) VALORACIÓN Y CONCEPTO Y ESTADIO RENAL POR NEFROLOGÍA y vi) SS TSH ECO DE TIROIDES, SS CD4, CREATININA, BUN, ECOGRAFÍA RENAL*”.

Al respecto debe precisar la Sala, que mediante radicado No 13081452 del 16 de octubre de 2018 se inició el proceso de revisión del estado de invalidez del actor, según recuento que hace la propia administradora de pensiones, en desarrollo del cual al actor se le requirieron una serie de documentos a través de la comunicación remitida el 8 de mayo de 2019, misiva que no fue atendida por éste, lo que llevó a la entidad a hacer publicaciones de ley en su página web, sin ningún resultado.

De acuerdo con el relato fáctico y las pruebas aportadas al plenario, ante el requerimiento de Colpensiones, el actor se presentó para iniciar el trámite respectivo aportando para ello los documentos solicitados, siendo incluso valorado por medicina laboral a mediados del año 2019. Estos hechos no fueron controvertidos por Colpensiones, lo que permite dar credibilidad a los dichos de demandante.

No obstante lo anterior, Colpensiones asegura que posteriormente hizo requerimientos que no fueron atendidos por el afiliado, señalando concretamente la comunicación dirigida a su lugar de residencia en el “*Sector El Ensueño Casa 9 Barrio Vereda La María*” el día 8 de mayo de 2019 -Hoja 33 del expediente digital-; sin embargo, no se observa soporte en la actuación mediante el cual se dé cuenta de que el afiliado haya recibido esa nueva comunicación, lo cual le imprime credibilidad a la versión del accionante consistente en que, con posterioridad a la valoración, no se le hizo ningún requerimiento por medio alguno, pese a no haber cambiado de dirección en el último año.

Pero además, se tiene que la referida misiva data de 8 de mayo de 2019 y en el reporte en donde se registra “*ESTADO COMUNICACIÓN*” se consignó que el motivo por el cual no llegó el requerimiento al actor es “*DEV. DIRECCIÓN INCOMPLETA*”, con fecha de devolución 23 de abril de 2019, es decir una data anterior a su emisión –hoja 35 del expediente digital-.

Lo anterior deja sin piso jurídico la actuación surtida en la página de la entidad, pues como viene de verse Colpensiones no logró probar la omisión en que incurrió el actor que le permitiera justificar, no sólo la actuación vía web, sino también la suspensión de la mesada pensional. Lo anterior, sin contar con el hecho de que en momento alguno buscó comunicarse vía telefónica con el afiliado, cuyo número de contacto actual reposa en los archivos según se observa en la comunicación de la cual se viene haciendo referencia.

En ese sentido entonces, resulta evidente la vulneración de las garantías fundamentales del actor al debido proceso y mínimo vital en tanto se torna ilegitima la decisión de Colpensiones de suspender el pago de su pensión; de allí que se haga necesario disponer la reactivación en nómina de pensionados y el pago de las mesadas desde que le fueron suspendidas, tal como lo ordenó la juez de primer grado.

Respecto al trámite de revisión, se observa que el señor Ocampo Serna una vez tuvo conocimiento del requerimiento de fondo de pensiones radicó la historia clínica el día 2 de febrero de 2020 y posteriormente, el 20 de igual mes y año la complementó –hoja 14 del expediente digital-, documentos que se encuentran a estudio por parte de Colpensiones, según el escrito de impugnación, por lo cual no advierte la Sala la necesidad de solicitarle nuevamente, como lo viene haciendo, la “*HISTORIA CLÍNICA DE ESPECIALISTAS TRATANTES POR SU EPS ACTUALIZADA NO MAYOR A SEIS MESES DONDE ESPECIFIQUE EL DIAGNÓSTICO, PRÓNOSTICO PARACLÍNICOS Y TRATAMIENTO CON FIRMA Y SELLO LEGIBLES*” –hoja 121 del expediente digital-.

En lo que atañe al derecho de petición radicado por la parte actora el 16 de marzo de 2020, se mantendrá la orden de primer grado, toda vez que no existe soporte de que la comunicación de fecha 8 de junio de 2020, por medio de la cual pretendía Colpensiones dar respuesta al actor, haya sido recibida por este –hojas 119 y ss del expediente digital-

En ese orden de ideas, corresponde al Colpensiones continuar con el trámite de revisión de la invalidez del actor, poniendo de presente que, si requiere información o documentación adicional a la presentada, deberá conceder a este un término prudencial teniendo en cuenta los tiempos estimados de atención por parte de las EPS que prestan el servicio en el país. En caso de requerir más tiempo, deberá el actor informar esta situación a la entidad antes del vencimiento del mismo, para su ampliación.

De acuerdo con lo dicho, los ordinales primero y cuarto de la decisión de primer grado serán modificados para, en lugar de amparar la vida digna, proteger la garantía fundamental al debido proceso del cual es titular el afiliado y como consecuencia se ordenará a Colpensiones, a través de directora de Medicina Laboral, doctora Ana María Ruiz Mejía o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, disponga la continuidad al proceso de revisión de invalidez del señor Hernán Ocampo Serna y que, en el caso de requerir documentación e información adicional proceda conforme se anotó en el párrafo anterior.

En virtud de lo anterior, la **Sala de Decisión Laboral No 3º del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** los ORDINALES **PRIMERO** y **CUARTO**  de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apia, el 3 de junio de 2020, los cuales quedarán así:

***“PRIMERO: AMPARAR*** *los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y petición de los cuales es titular el señor HERNÁN OCAMPO SERNA.*

***CUARTO****:* ***ORDENAR*** *a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a través de directora de Medicina Laboral, doctora Ana María Ruiz Mejía o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, disponga la continuidad al proceso de revisión de invalidez del señor Hernán Ocampo Serna y que, en el caso de que requiera información o documentación adicional a la ya presentada por éste, deberá concederle un término prudencial teniendo en cuenta los tiempos estimados de atención por parte de las EPS que prestan el servicio en el país.*

*En caso de que el señor Ocampo Serna requiera más tiempo del conferido por la entidad, deberá informar esta situación antes del vencimiento del mismo.”*

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la providencia impugnada.

**TERCERO: NOTIFICAR** a las partes por el medio más expedito.

**CUARTO: ENVIAR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase.

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Magistrada Magistrada

1. T-172-16 [↑](#footnote-ref-2)