

13001-33-33-004-2022-00234-01

Cartagena de Indias D. T. y C., trece (13) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

MEDIO DE CONTROL	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
RADICADO	13001-33-33-004-2022-00234-01
DEMANDANTE	FERNANDO JAVIER ALMEIDA CASTILLO vaquialmeidac@hotmail.com
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES contacto@colpensiones.gov.co
MAGISTRADO PONENTE	JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
TEMA	DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, SALUD, MÍNIMO VITAL, VIDA DIGNA Y DEBIDO PROCESO.

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala¹ de Decisión No. 002 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver la impugnación presentada por la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, contra la sentencia de fecha once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, que amparó los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital, vida digna y debido proceso del señor Fernando Javier Almeida Castillo.

III. ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA

3.1.1. Hechos.²

¹ Esta decisión se toma mediante Sala virtual en aplicación del artículo 4 del Acuerdo PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 de Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual los cuerpos colegiados de las Altas Cortes y Tribunales del país podrán hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Expediente digital-documento 01 denominado demanda).

13001-33-33-004-2022-00234-01

El señor Fernando Javier Almeida Castillo, quien actúa en nombre propio, presentó acción de tutela manifestando que mediante Resolución No. GNR 326795 de fecha 22 de octubre de 2015, la Administradora Colombiana de Pensiones, le reconoció pensión de invalidez por haber obtenido una calificación de pérdida de capacidad laboral de 52,64%.

Indica que en el año 2009 fue diagnosticado con espondiloartropia tipo espondilitis anquilosante, enfermedad por la cual fue intervenido quirúrgicamente y obtenido una prótesis total de cadera en el año 2019, sin embargo, alega que debido al sufrimiento, en dos ocasiones, de complicaciones tipo luxaciones de cadera, se encuentra a la espera de indicación médica para llevar a cabo una segunda cirugía de revisión de copa acetabular.

En consecuencia, sostiene que desde el año 2009 hasta la actualidad, se encuentra sometido a terapia biológica con infliximab, la cual se realiza cada mes para reducir la inflamación, dolores crónicos y disminuir el progreso de su enfermedad.

Por otra parte, sustenta que Colpensiones mediante oficio No. 3214_2022 con fecha 27 de enero de 2022 le informó sobre los trámites establecidos para realizar la revisión de su estado de invalidez, por lo que procedió a presentar el formulario requerido, junto con su historia clínica expedida por la EPS Sanitas, para efectuar la mencionada diligencia.

Expresa que a través de Oficio No. BZ2022_1689576-0336359 de fecha 09 de febrero de 2022, se acusó el recibido de la solicitud de revisión de estado de invalidez y se le manifestó, que en caso de requerirse, se le solicitarían documentos adicionales.

Agrega que por medio del Oficio No. BZ2022_1689576-0435314 con fecha 18 de febrero de 2022, Colpensiones le solicitó la presentación de la copia de su historia clínica completa actualizada o un resumen de la misma, la cual alega haberla aportado el día 09 de febrero en la solicitud inicial. Además, se le indicó allegar valoración por medicina interna donde se especifique su diagnóstico, pronóstico, tratamiento y secuelas asociado a bun y creatinina, los cuales no debían ser mayor a 06 meses, y valoración por fisiatría/ortopedia con diagnósticos, tratamiento y secuelas asociado a imágenes diagnósticas con descripción de fuerza y sensibilidad de columna.

13001-33-33-004-2022-00234-01

Colpensiones le comunicó que la información solicitada debía ser presentada dentro de 30 días contados a partir de su recibido y en caso de necesitar más tiempo, podría solicitar una prórroga de no presentar los documentos en el término previsto, el trámite se cerraría por desistimiento tácito.

El actor manifiesta que el día 17 de marzo de 2022, dentro del término previsto, aportó la valoración por fisiatría/ortopedia y solicitó una prórroga para presentar la valoración por medicina interna, en vista de que la cita médica le fue otorgada para el día 31 de marzo de 2022 y solo hasta esa fecha podría allegarla.

Así las cosas, da a conocer que mediante Oficio No. BZ2022_3497700 del 1 de abril de 2022, la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones, acusó recibido de la información aportada el 17 de marzo de 2022 y le concedió, para la presentación de la valoración por medicina interna, una prórroga hasta el día 25 de abril de 2022, la cual fue presentada el día 04 de abril de 2022, completando la información solicitada.

Por otra parte, afirma que a través de Oficio No. 2022_5569302 de fecha 03 de mayo de 2022, la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones, manifestó que luego de vencido el término concedido para la prórroga se percató que solo fue aportado de manera parcial los documentos solicitados, por lo cual el médico encargado de llevar a cabo el proceso de la valoración de estado de invalidez, mencionó que con la documentación aportada no se podía valorar la condición actual del afiliado.

Finalmente, alega que le fue comunicado que el trámite de revisión de estado de invalidez sería cerrado y que, de no continuar con el proceso, su mesada pensional se mantendría suspendida, lo cual procedieron a efectuar.

3.1.2. Pretensiones.

- Que se tutelen sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital, vida digna y debido proceso, que se ordene a Colpensiones que desista del cierre del trámite de revisión y que proceda a la valoración en debida forma de su estado.

13001-33-33-004-2022-00234-01

- Ordenar a Colpensiones a reactivar en nómina el pago de las mesadas pensionales y se evite la suspensión de la cobertura a la seguridad social, en especial a su atención en salud.

3.2. CONTESTACIÓN

3.2.1. Informe presentado por la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones.³

La accionada rindió informe manifestando que mediante Resolución GNR 326795 con fecha 22 de octubre de 2015 le fue reconocida pensión de invalidez al señor Fernando Javier Almeida Castillo.

Indicó que a través de radicado BZ No. 2022_2211136 requirió al afiliado permitir la revisión de su estado de invalidez, el cual fue recibido por el actor.

De otra parte, sostiene que el afiliado, bajo radicado 2022_1689576 de fecha 09 de febrero de 2022, radicó solicitud para iniciar trámite de revisión de su estado de invalidez, por lo que el equipo interdisciplinario de medicina laboral al realizar una revisión preliminar de los documentos aportados para esa diligencia, estableció que era indispensable aportar, valoración por medicina interna, valoración por fisioterapia/ortopedia y copia de la historia clínica y actualizada o resumen de la misma. Dicho requerimiento le fue informado al actor.

Señala que el señor Almeida Castillo, solicitó prórroga para allegar el documento restante, la cual fue concedida por el término de un mes que culminó el día 25 de abril de 2022.

Agrega que el afiliado allegó la documentación restante, bajo radicado 2022_4334148, por lo que el equipo interdisciplinario de medicina laboral realizó una revisión preliminar de los mismos y estableció que el señor Almeida Castillo aportó parcialmente su historia clínica por medicina interna con estado y manejo de hipertensión arterial, sin allegar la valoración solicitada por fisioterapia con estado actual de espondilitis anquilosante, razón por la cual determinó que al no contar con la información suficiente que

³ Expediente digital, documento 05 denominado contestación tutela.

13001-33-33-004-2022-00234-01

permitiera efectuar la calificación de las deficiencias que padece, se rechazaría el caso, como en efecto se hizo novedad que se le comunicó al actor mediante oficio de fecha 03 de mayo de 2022.

Por último, sustenta que el día 09 de mayo de 2022, como consta en radicado 2022_5648438_1, se procedió a suspender la pensión por invalidez al señor Fernando Javier Almeida Castillo, información que manifiesta le fue remitida mediante oficio con fecha 09 de mayo de 2022, bajo guía de envío No. MT700044467CO, el cual fue devuelto con la observación de dirección errada.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.⁴

Mediante sentencia de fecha once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022), el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, decidió conceder el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital, vida digna y debido proceso del señor Fernando Javier Almeida Castillo.

Lo anterior, en atención a que Colpensiones en su competencia para la revisión de la pérdida de capacidad laboral de sus usuarios, cuenta con la potestad de practicar y solicitar pruebas. Agrega que no es posible que se le aduzcan peticiones incompletas cuando no se le ha informado los requisitos o pruebas que a su juicio debieron ser aportadas.

⁴ **"PRIMERO: CONCEDER** el amparo de los derechos constitucionales fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital, vida digna y debido proceso del señor Fernando Javier Almeida Castillo.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se procederá a ordenar lo siguiente:

Ordenase a COLPENSIONES que, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, proceda a continuar con el trámite de la Revisión del Estado de Invalidez del señor FERNANDO Javier Almeida Castillo, indicándole de forma precisa y concreta, la documentación adicional requerida para proceder a la revisión integral de su estado de invalidez, concediendo un término oportunidad para la presentación de las mismas, y en caso que se requieran valoraciones o exámenes con las que no cuente el accionante, deberá someterlo a través de sus prestadores de medicina laboral o instituciones prestadoras de salud, debiendo en todo caso definir de fondo el trámite de dicha revisión con la emisión de un nuevo dictamen;

Ordenar a COLPENSIONES que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, proceda a la reactivación en nómina de pensionados el pago de la mesada pensional por invalidez del señor Fernando Javier Almeida Castillo, debiendo mantenerlo activo hasta tanto se defina el trámite de la revisión, salvo que el actor no se presente a las valoraciones respectiva o impida la revisión, en los términos previstos en el artículo 44 de la Ley 100 de 1993.

TERCERO: COLPENSIONES deberá acreditar ante este Despacho el cumplimiento de las órdenes impartidas al vencimiento de los términos antes concedido."

13001-33-33-004-2022-00234-01

En ese sentido, al A-quo le resultó evidente que Colpensiones contaba con la potestad de realizar valoraciones y solicitar documentación adicional en el transcurso del trámite, por lo que le resultó reprochable que, bajo el sustento de una petición incompleta y el desistimiento tácito de la misma, procedieran con el rechazo y posterior cierre de revisión del estado de invalidez del accionante, más aún cuando había presentado la solicitud con la información requerida inicialmente y la documentación de las valoraciones.

De otra parte, frente a la suspensión del pago de la mesada pensional del accionante, adujo que, según la jurisprudencia constitucional, las administradoras de pensiones no pueden suspender a mutuo propio y de forma unilateral el pago de las mesadas pensionales cuando el actor ha estado activo en el cumplimiento de las cargas administrativas, por ello ordenó la reactivación del pago de la mesadas pensionales debo que el actor acreditar una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%.

3.1. IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA.⁵

Colpensiones, presentó impugnación el día 17 de agosto de 2022, sostuvo que la orden emitida en primera instancia resulta improcedente, debido a que la misma se escapa de la órbita del juez constitucional.

Manifiesta que los usuarios tienen el deber de mantener su información de contacto y datos personales actualizada, por lo que el señor Almeida Castillo debía realizar las diligencias de revisión de estado de invalidez que omitió. En consecuencia, alega que a Colpensiones no se le puede endilgar la obligación de iniciar el proceso de revisión de estado de invalidez, pues esta obligación recae sobre el afiliado.

De otra parte, enuncia que no se puede ordenar la reactivación en nómina vía acción de tutela, dado que esta acción constitucional tiene un carácter subsidiario y solo resulta procedente ante la inexistencia de otros mecanismos ordinarios.

⁵ Expediente digital, documento 12 denominado caso respuesta impugnación.

3.5. ACTUACIÓN PROCESAL

A través del auto de fecha dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022)⁶, el A-quo concedió la impugnación presentada por Colpensiones.

La presente tutela fue repartida a esta Corporación, mediante acta de reparto de fecha dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022).⁷

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció el control de legalidad, y, en consecuencia, como no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede resolver la alzada.

V. CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Conforme lo establecido el Decreto 2591 de 1991, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**, es competente para conocer en segunda instancia de la presente acción.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

Habida cuenta de los hechos y antecedentes procesales de esta actuación, la solución del presente caso exige a la Sala responder el siguiente problema jurídico:

¿En el caso bajo análisis se encuentran acreditados los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela?

En caso de superarse los requisitos de procedibilidad de la tutela, se estudiará como segundo problema, el siguiente:

¿Colpensiones vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud, al mínimo vital a la vida digna y debido proceso del señor Fernando Javier Almeida Castillo por haber cerrado el trámite

⁶ Expediente digital, documento 16 denominado concede impugnación tutela.

⁷ Expediente digital, carpeta primera instancia-documento 01 denominado acta reparto.

13001-33-33-004-2022-00234-01

de revisión de su estado de invalidez y suspender el pago de su mesada pensional?

En atención a los antecedentes procesales del caso sub judice, la Sala deberá estudiar, (i) el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la tutela, (ii) facultad de las administradoras de pensiones de revisar periódicamente el estado de invalidez, y por último (iii) analizar el caso en concreto.

5.3. TESIS DE LA SALA.

Frente al primer problema jurídico, estima la Sala que la presente acción de tutela, cumple con los requisitos de procedibilidad para realizar su estudio de fondo frente a los derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social.

Respecto al segundo problema jurídico, considera esta Judicatura que Colpensiones, vulneró los derechos fundamentales invocados por el actor, pues no debió proceder con el cierre del trámite de revisión de estado de invalidez del actor, cuando contaba con las facultades administrativas para continuar con los estudios necesarios a fin de revisar el estado de invalidez del actor, máxime que el usuario se encontraba en estado de indefensión ante las enfermedades que padece.

En ese orden de ideas, la Sala confirmará la sentencia de fecha once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena.

5.4.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

5.4.1.- Facultad de las administradoras de pensiones de revisar periódicamente el estado de invalidez.

De conformidad el artículo 44 de la Ley 100 de 1993⁸, tanto las entidades de previsión social como los pensionados se encuentran facultados para

⁸ REVISIÓN DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ. El estado de invalidez podrá revisarse:

a. Por solicitud de la entidad de previsión o seguridad social correspondiente cada tres (3) años, con el fin de ratificar, modificar o dejar sin efectos el dictamen que sirvió de base para la liquidación de la pensión que disfruta su beneficiario y proceder a la extinción, disminución o aumento de la misma, si a ello hubiera lugar.

13001-33-33-004-2022-00234-01

solicitar la revisión de la calificación del estado de invalidez. También se dispone que es posible que la entidad solicite la revisión de la calificación del estado de invalidez cada 3 años, a través de un dictamen nuevo que permitirá ratificar, modificar o dejar sin efectos la valoración de la pérdida de capacidad laboral que sirvió de base para liquidar la pensión que goza su beneficiario, y continuar con la extinción, disminución o aumento de la misma, si a ello hubiera lugar.

De igual manera, se indica que cuando la entidad solicita la mencionada revisión, la persona pensionada cuenta con un término de 3 meses, contados a partir de la fecha de la solicitud, para sujetarse a la respectiva valoración, so pena de que sea suspendido el pago de la prestación, salvo que la no presentación corresponda a una situación de fuerza mayor. En esa misma medida, se expone que si luego de 12 meses, contados a partir de la solicitud, el titular de la pensión no se presenta o no permite la realización del examen, la prestación en mención prescribirá, caso en el cual, para volver a adquirir el derecho, el interesado que afirme que su estado de invalidez subsiste deberá someterse, a su costa, a un nuevo dictamen.

De otra parte, la Corte Constitucional⁹ ha establecido que, si bien las pensiones basadas en la invalidez del beneficiario no pueden suspenderse o suprimirse unilateralmente por parte de las entidades y dentro del procedimiento debe respetarse el debido proceso, se trata de una situación condicionada al futuro, por lo que sólo habrá de extinguirse el derecho a percibir la pensión cuando ha desaparecido la incapacidad que motivó la prestación.

Este nuevo dictamen se sujeta a las reglas de los artículos anteriores.

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;

b. Por solicitud del pensionado en cualquier tiempo y a su costa.

⁹ Corte Constitucional, sentencia 501 de veintidós (22) de octubre de dos mil diecinueve (2019). M.P: Alberto Rojas Ríos.

5.5. DEL CASO EN CONCRETO

5.5.1.- Análisis de requisitos de procedencia de la acción de tutela.

5.5.1.1- Legitimación en la causa.

Sobre el particular el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991¹⁰ dispone que la acción de tutela puede ser interpuesta por cualquier persona en nombre propio o a través de representante, como en el caso en concreto, a fin de solicitar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particulares.

5.5.1.1.1 Legitimación en la causa por activa.

De conformidad con lo anterior, el señor Fernando Javier Almeida Castillo, quien actúa en nombre propio, se encuentra legitimado en la causa por activa para reclamar la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida, al mínimo vital, a la vida digna y al debido proceso, en virtud de que acreditó haber adelantado parte del trámite de revisión de su estado de invalidez ante Colpensiones.

5.4.1.1.2 Legitimación en la causa por pasiva.

Con relación a la legitimación por pasiva, la acción se dirige contra Colpensiones, entidad a la cual se le endilga la presunta vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos en el libelo introductorio como consecuencia de decretar el desistimiento tácito del accionante respecto al trámite de revisión de su estado de invalidez, cerrar dicha diligencia y, en consecuencia, suspender el pago de su mesada pensional.

En ese orden de ideas, es claro que esa entidad se encuentra llamada a responder por los planteamientos presentados en el escrito de tutela.

¹⁰ Decreto 2591 de 1991, artículo 1. Documento auténtico.

5.5.1.2 Inmediatez.

La Corte Constitucional¹¹ ha sostenido que la inmediatez es una exigencia jurisprudencial que reclama la verificación de una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales.

La acción de tutela cumple con el requisito de la inmediatez, por cuanto, se evidencia que el oficio que rechazó el trámite de revisión de estado de invalidez del señor Fernando Javier Almeida Castillo, fue emitido por Colpensiones el día 03 de mayo de 2022 y debidamente notificado al accionante el día 09 de mayo de la misma anualidad, además se procedió a suspender el pago de la mesada pensional del actor en fecha 09 de mayo de 2022 y la acción de tutela fue presentada en fecha 29 de julio de la misma anualidad.

En otras palabras, entre la presunta conducta que causó la vulneración de su derecho fundamental y la formulación de la demanda, se observa que existe un lapso razonable.

5.5.1.3. Subsidiariedad.

En relación con el principio de subsidiariedad, la Honorable Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela sólo procederá cuando **(i)** no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o desconocido; cuando **(ii)** existiendo esos mecanismos no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando **(iii)** sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, hipótesis en la cual el amparo opera en principio como mecanismo transitorio de protección.

En el caso objeto de revisión, a pesar la Jurisdicción Laboral sería el escenario jurídicamente idóneo para resolver controversias que pueden suscitarse con ocasión de la prestación de los servicios de seguridad social entre los afiliados y las entidades administradoras o prestadoras, de

¹¹ Corte Constitucional, sentencia SU184/19 de ocho (8) de mayo de dos mil diecinueve (2019). M.P: Alberto Rojas Ríos

13001-33-33-004-2022-00234-01

conformidad con el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, no es menos cierto que, por la condición de invalidez del actor, dicha Jurisdicción resulta ineficaz, por tratarse de un medio que, en concreto, no responde de manera integral y oportuna a la salvaguarda invocada, teniendo en cuenta el alto grado de afectación de los derechos fundamentales del accionante, en particular, su derecho al mínimo vital que se encuentra amenazado con la suspensión de la mesada pensional. En consecuencia, es la acción de tutela el mecanismo judicial más célere que responda adecuadamente a la protección solicitada.

5.5.2.- Material probatorio relevante.

- Oficio expedido por Colpensiones en fecha 27 de enero de 2022 No. de radicado 3214_2022, el cual le informó al señor Fernando Javier Almeida Castillo que podía solicitar el trámite de revisión de su estado de invalidez.¹²
- Oficio BZ 2022_1689576-0336359, emitido por Colpensiones el día 09 de febrero de 2022.¹³
- Oficio BZ 2022_1689576-0435314 expedido por Colpensiones en fecha 18 de febrero de 2022.¹⁴
- Copia de comunicación realizada por el señor Almeida Castillo, la cual cuenta con acuse de recibido del día 17 de marzo de 2022, por parte de Colpensiones, donde expresa aportar valoración por fisiatría/ortopedia y solicita una prórroga para para presentar valoración por medicina interna.¹⁵
- Oficio proferido por Colpensiones el día 01 de abril de 2022, en la cual se le concedió una prórroga al señor Almeida Castilla hasta el día 25 de abril de 2022, para aportar información adicional.¹⁶
- Copia de comunicación realizada por el señor Fernando Javier, la cual cuenta con acuse de recibido del día 04 de abril de 2022, por parte de Colpensiones, donde enuncia allegar valoración por medicina interna.¹⁷

¹² Folios 47-49- Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

¹³ Folios 24-25- Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

¹⁴ Folios 26-27-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

¹⁵ Folio 28- Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

¹⁶ Folios 29-30-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

¹⁷ Folio 31-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

13001-33-33-004-2022-00234-01

- Oficio proferido por Colpensiones en fecha 03 de mayo de 2022, donde informó el cierre del trámite de revisión de estado de invalidez.¹⁸
- Copia de historia clínica No. 73571273, perteneciente al señor Fernando Javier Almeida Castillo.¹⁹
- Resumen de la historia clínica del señor Fernando Javier Almeida Castillo, expedida por la EPS Sanitas.²⁰
- Oficio BZ2022_5648438_13-1285882 de fecha 09 de mayo de 2022, proferido por Colpensiones.²¹
- Copia de solicitud presentada por el señor Fernando Javier Almeida Castillo ante Colpensiones, la cual contiene acuse de recibido de fecha 15 de julio de 2022.²²
- Respuesta emitida por Colpensiones en fecha 28 de julio de 2022 frente a la petición presentada por el señor Almeida Castillo el día 15 de julio de 2022.²³

5.5.2. Valoración de los hechos probados de cara al marco jurídico.

En el caso objeto de estudio, la controversia radica en la presunta violación de los derechos fundamentales del señor Fernando Almeida Castillo, por parte de Colpensiones, al haber aplicado la figura del desistimiento tácito en el trámite de revisión de su estado de invalidez, ordenando el cierre del proceso y consecuentemente; suspendiendo el pago de su mesada pensional al considerar que el afiliado no aportó la documentación necesaria para continuar con la revisión de su pérdida de la capacidad laboral.

Al respecto, la Sala observa que Colpensiones mediante Oficio No. de radicado 3214_2022 de fecha 27 de enero de 2022, le informó al señor Fernando Javier Almeida Castillo sobre los trámites establecidos para efectuar la revisión de su invalidez.²⁴

Además, se evidencia que Colpensiones a través de Oficio BZ 2022_1689576-

¹⁸ Folios 32-33-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

¹⁹ Folios 34-37-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

²⁰ Folios 38-39-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

²¹ Expediente digital, documento 07 denominado anexo.

²² Folios 17-22- Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

²³ Expediente digital, documento 06 denominado anexo.

²⁴ Folios 47-49- Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

13001-33-33-004-2022-00234-01

0336359 de fecha 09 de febrero de 2022²⁵, le comunicó al accionante que su solicitud de revisión había sido recibida exitosamente y sería remitida al área correspondiente para que se procediera con su estudio. Así mismo, se le informó que en caso de ser necesario en que se debiera aportar documentación adicional se le pondrá en conocimiento y que sería contactado vía telefónica, por un proveedor de servicios de medicina laboral, para la asignación de su cita de valoración.

También se observó que por Oficio B22022_1689576-0435314 de fecha 18 de febrero de 2022²⁶, Colpensiones le informó al señor Almeida Castillo que una vez revisada la documentación aportada en la solicitud de revisión de su estado de invalidez, se percataron hacía falta una copia de su historia clínica completa y actualizada o un resumen de la misma, y le fueron solicitados documentos adicionales como:

- (i) Valoración por medicina interna donde se especifique diagnóstico, pronóstico, tratamiento y secuelas no mayor a 6 meses asociado a bun y creatinina.
- (ii) Valoración por fisiatría/ortopedia con diagnósticos, tratamiento y secuelas asociado a imágenes diagnósticas con descripción de fuerza y sensibilidad de columna, asociado a imágenes diagnósticas.

Por lo anterior, el accionante a través de comunicación radicada ante Colpensiones el día 17 de marzo de 2022²⁷, allegó la valoración por fisiatría/ortopedia y solicitó una prórroga para aportar la valoración por medicina interna, debido a que la cita médica le fue otorgada para el día 31 de marzo de 2022.

Posteriormente Colpensiones le concedió al accionante una prórroga, para que aportara la valoración por medicina interna hasta el 25 de abril de 2022²⁸ y el señor Almeida, mediante comunicación radicada ante Colpensiones el día 04 de abril de 2022, manifiesta presentar valoración por medicina interna.²⁹

²⁵ Folios 24-25- Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

²⁶ Folios 26-27-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

²⁷ Folio 28- Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

²⁸ Folios 29-30-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

²⁹ Folio 31-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

13001-33-33-004-2022-00234-01

También se advierte que Colpensiones por medio de Oficio con No. 2022_5569302 de fecha 03 de mayo de 2022³⁰, le indicó al accionante que vencido los términos con prórroga, se evidenciaba que los documentos solicitados habían sido presentados de forma parcial y que de conformidad con las consideraciones del médico encargado, no se podía valorar la condición actual. Además, se informó que por las razones antes expuestas se procedería a cerrar el trámite de revisión de estado de invalidez.

Finalmente, se observa que Colpensiones mediante Oficio BZ2022_5648438_13-1285882 de fecha 09 de mayo de 2022, le comunicó al señor Fernando Javier Almeida Castillo que la suspensión de su mesada pensional se había aplicado de forma exitosa el día 09 de mayo de 2022, y que a partir de junio de la misma anualidad iba a surtir efecto.³¹

Ahora bien, se tiene que el artículo 44 de la Ley 100 de 1993, establece el trámite para la revisión de las pensiones, que se deberá llevar a cabo en un lapso no inferior a los 3 años desde la fecha de estructuración del primer dictamen.

En esa misma norma se establece que el nuevo dictamen se sujetará a los artículos anteriores, incluido el 41 ibidem, el cual establece que para determinar el porcentaje de invalidez del usuario: **i)** Colpensiones tendrá que determinar en una *primera oportunidad*³² la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias, **ii)** de presentarse inconformidad con esta primera valoración, se acude ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez y, **iii)** la segunda instancia del trámite administrativo, finaliza con la apelación de la decisión ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. En firme la anterior decisión, procederá las instancias judiciales.

³⁰ Folios 32-33-Expediente digital, documento 01 denominado demanda.

³¹ Expediente digital, documento 07 denominado anexo.

³² (...) **“El medio elegido por la regla es fijar una etapa administrativa previa al procedimiento administrativo propiamente dicho** y a las eventuales instancias judiciales. En tanto se trata de la configuración de un procedimiento, es claro que corresponde al ejercicio de una facultad con la que cuenta el Legislador. Y la determinación de una decisión de un beneficio de la seguridad social por parte de una entidad que hace parte del Sistema no es, a primera vista, una media prohibida y excluida por el orden constitucional vigente.

4.2.4. Finalmente, la Sala considera que la medida empleada por el Legislador es idónea para alcanzar el fin propuesto. Se busca permitir a las entidades aseguradoras una primera oportunidad, para que rápidamente establezcan la capacidad laboral y ocupacional, a partir de reglas técnico-científicas generales. En tal medida, si se reconoce la situación de disminución de capacidad en los términos exigidos por la Ley, no es necesario iniciar un trámite **adicional de carácter administrativo ante las juntas de calificación**, ni ante los jueces de la República. (...) Corte Constitucional sentencia C- 120 del 2020.

13001-33-33-004-2022-00234-01

Lo anterior permite inferir que la accionada, en uso a ese trámite previo al procedimiento administrativo³³, consideró que el actor no cumplió con los requisitos mínimos para la revisión de su pensión de invalidez.

Ahora bien, con la *primera oportunidad* se pretendió establecer un trámite ágil y eficaz que le permitiera a la administradora de pensiones, determinar la disminución de la capacidad laboral del paciente siempre que esta cuente con **infraestructura y la capacidad técnica e institucional** para llevar a cabo el proceso de evaluación y no se tuviera que ir a las juntas regionales necesariamente³⁴. Con lo cual se advierte, que la accionada, ante la supuesta deficiencia de los exámenes médicos aportados por el actor, debió citarlo para la valoración médica pues se parte de la premisa que cuenta con la **infraestructura médica y capacidad técnica necesaria** para agotar en una primera oportunidad, la verificación de las condiciones paciente a fin de determinar, si continuaba siendo acreedor del reconocimiento prestacional.

Luego entonces, no encuentra la Sala factible que ante una deficiencias de exámenes -que dicho sea de paso, no se le puede imputar al actor como quiera que este último se presentó en la EPS para la realización de los mismos- Colpensiones haya decretado el desistimiento tácito de la solicitud, a pesar del rol activo del actor, en el proceso de revisión de la pensión de invalidez e imponiendo consecuencias jurídicas que trae artículo 44³⁵ de la Ley 100 de 1993, que solo consagró para aquellos casos en los que el pensionado tuviera ausente del proceso de revisión de la pensión de invalidez.

Es más, como quiera que el proceso se encontraba en la etapa previa al procedimiento administrativo propiamente dicho, Colpensiones, de no contar con el personal idóneo para que se surtiera los exámenes que consideraba faltantes, pudo remitir la documentación a la Junta de calificación Regional para que se le diera la oportunidad al actor de ser evaluados conforme a la potestad que cuenta dicha junta para decretar

³³ La llamada primera oportunidad establece que las entidades aseguradoras del Sistema sean las primeras entidades encargadas de evaluar la capacidad laboral y ocupacional de las personas, ante las eventualidades en que este trámite proceda. Corte constitucional C-120 del 2020.

³⁴ Corte constitucional C-120 del 2020.

³⁵ (...) 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 (...)

13001-33-33-004-2022-00234-01

exámenes complementarios³⁶ para que se pudiera agotar la valoración integral de las condiciones del paciente y no limitarse a decretar un desistimiento tácito del proceso yendo en contra vía de la intención de legislador de dotar de facultades a la administradora de pensiones para que evalué las condiciones médicas de sus pacientes de una forma ágil y celer, por el contrario, con el actuar de la entidad se evidencia un entorpecimiento del proceso afectando el mínimo vital de un paciente en estado de indefensión³⁷.

De otro lado, el despacho no puede ser ajeno al Oficio BZ2022_1689576-0336359 de fecha 09 de febrero de 2022, en el que Colpensiones informa al accionante que una vez verificada su historia clínica sería contactado por el proveedor de servicios de medicina laboral para la asignación de su cita de valoración, en la cual se podrían solicitar exámenes adicionales con el objetivo de efectuar una revisión integral.

Es decir, que Colpensiones dentro del transcurso del trámite de revisión de estado de invalidez del actor, le comunicó que podría solicitar exámenes adicionales, lo que permite ratificar que, de encontrarse insatisfechos con la información suministrada, la entidad debía ordenar la práctica del examen en los términos que ella necesitare, a fin de culminar el estudio de revisión de invalidez del actor³⁸.

En ese sentido, le asiste la razón al A quo al manifestar que le era posible a Colpensiones, realizar acciones encaminadas a procurar soluciones idóneas y eficaces que protegieran los derechos fundamentales de una persona de especial protección constitucional y no limitarse a aplicar desistimiento tácito cuando el actor había desplegado actuaciones para obtener los

³⁶ Artículo 18 del Decreto 1352 del 2013: *Equipo interconsultor externo de las Juntas de Calificación de Invalidez*. Todas las juntas deben llevar un directorio de profesionales o entidades interconsultores independientes de las instituciones de seguridad social relacionadas con el caso sobre el cual se va a emitir el dictamen, a quienes se les solicitará la práctica de exámenes complementarios o valoraciones especializadas, la confirmación de los resultados de aquellas pruebas practicadas en la primera oportunidad cuando no existe claridad sobre los mismos y otras pruebas que en concepto de la junta se requieran para emitir el dictamen.

³⁷ Historia clínica folio 36 del documento denominado "demanda".

³⁸ En ese sentido, la Corte Constitucional de antaño, ha venido expresando que en relación a la determinación de la pérdida de la capacidad laboral se ha manifestado que, en estos casos, si el ciudadano manifiesta expresamente que padece de circunstancias que lo inhabilitan para trabajar y que presenta dolencias específicas, debe ser procedente la realización exhaustiva de evaluaciones médicas precisas, que permitan llegar a la verdad científica definitiva en un caso específico. T- 495 del 2003. Con ello la Corte ha exhortado a las administradoras de pensiones a realizar los exámenes médicos lo más objetivos posible en cuanto la ciencia lo permita, procurando que se realicen exámenes integrales y exhaustivos que reflejen, en la medida de lo posible, la mayor certeza de las enfermedades padecidas por los trabajadores que incidan en la disminución de su capacidad laboral.

13001-33-33-004-2022-00234-01

exámenes solicitados por la entidad.

De otro lado, frente a la suspensión del pago de la mesada pensional del señor Fernando Javier Almeida Castillo, es evidente que esa consecuencia jurídica- suspensión de la mesada pensional- adoptada por Colpensiones, solo resultaría legítima si el accionante aun teniendo pleno conocimiento del trámite de revisión de estado de invalidez que se viene adelantando, no hubiese asistido al mismo. Bajo ese contexto, no resulta pertinente que Colpensiones procediera con la mencionada suspensión, en tanto el accionante nunca se opuso a la efectividad de la revisión, por el contrario, como se reitera, asumió una posición diligente, por lo que se deberá confirmar el pago de la prestación hasta tanto se culmine el proceso de revisión de invalidez iniciado³⁹.

En conclusión, esta Sala confirmará la sentencia de fecha once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, en la cual se falló amparar los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida, la salud, la vida digna y el debido proceso del señor Fernando Javier Almeida Castillo.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022) emitida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con lo desarrollado en la parte considerativa de este proveído.

³⁹ "Como reiteradamente lo ha sostenido esta Corporación, la acción de tutela es un mecanismo previsto en la Constitución, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales frente a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, de la cual se desprenda vulneración o amenaza a los mismos; el cual sólo es procedente en la medida en que no se disponga de otro medio eficaz de defensa judicial para salvaguardar los derechos invocados, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para conjurar un perjuicio irremediable, o para hacer cesar un daño que se le viene ocasionando al tutelante. En ese sentido, la acción de tutela no procede por regla general para ventilar asuntos cuyo conocimiento le ha sido deferido a la jurisdicción ordinaria, como lo son las controversias alusivas a la reclamación de pensiones y otras prestaciones económicas de que se ocupan los jueces laborales, so pena de despojar al amparo de su carácter excepcional. **No obstante, con fundamento en la cláusula superior de protección preferente a las personas que, por diversas causas, se hallan en una condición de vulnerabilidad, emanada del artículo 13 de la Carta, este Tribunal ha aceptado la intervención del juez constitucional en asuntos de dicha naturaleza, en los casos en que el promotor del trámite se halla en un estado de debilidad manifiesta.** T 012-2017

13001-33-33-004-2022-00234-01

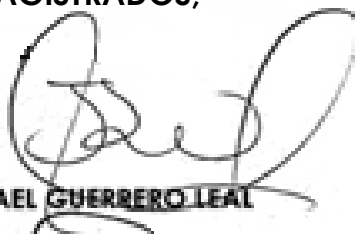
SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente providencia a las partes por el medio más expedito y **COMUNÍQUESE** al juzgado de origen.

TERCERO: REMITIR por Secretaría el expediente dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, a la Corte Constitucional para su eventual revisión y envíese copia de la misma al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en Sala Virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ
(Ausente con permiso)



MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ