**SEGURIDAD SOCIAL / REVISIÓN ESTADO DE INVALIDEZ / SUBSIDIARIEDAD / PROCEDENCIA**

De manera general, en lo derivado a la subsidiariedad como requisito general de procedibilidad de la acción de tutela, es menester tener en consideración lo que dispone la carta nacional, pues dispone en su artículo 86 que, la acción de tutela procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo aquella que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, esto denota que, no es alternativa o supletoria de los recursos ordinarios.

**SEGURIDAD SOCIAL / REVISIÓN PENSIÓN DE INVALIDEZ / TRÁMITE**

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.

**SEGURIDAD SOCIAL / REVISIÓN PENSIÓN DE INVALIDEZ / 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.

Radicación Nro.: 66001310500420231024701

Accionante: Miguel Ángel Zapata Loaiza

Accionados: Colpensiones y otros

Proceso: Acción de Tutela

Juzgado de Origen: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, veintitrés (23) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a decidir la impugnación formulada por la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES** contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el día 15 de septiembre de 2023, dentro de la **acción de tutela** que promueve el señor **Miguel Ángel Zapata Loaiza** y en la cual fueron vinculadas la **Nueva EPS** y la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.**

**CUESTIÓN PREVIA**

El proyecto inicial presentado por el Magistrado Julio César Salazar Muñoz no fue avalado por el resto de la Sala y por eso, la Magistrada que le sigue en turno, Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón, presenta la ponencia de las mayorías, advirtiendo que, dentro del proyecto, por economía procesal, se acogieron varios acápites redactados en la ponencia original, frente a los cuales no se presentó discusión alguna.

1. **LA DEMANDA DE TUTELA**

Informa el señor Miguel Ángel Zapata Loaiza que en la actualidad cuenta con 49 años de edad; que debido a diferentes patologías que padece fue calificado por Colpensiones con una pérdida de capacidad laboral igual a 64.2% de origen común, estructurada el 19 de marzo de 2013; que Colpensiones reconoció a su favor la pensión de invalidez mediante resolución No GNR 415374 de 22 de diciembre de 2015.

También refiere que, dentro del proceso de revisión de su estado de invalidez, mediante dictamen de 26 de enero de 2023 Colpensiones lo calificó con una pérdida de capacidad laboral igual a 19.80%; que dicha valoración no le fue notificada como corresponde y, pese a ello, procedió a suspender el pago de la mesada pensional, siendo esta la oportunidad en la que tuvo conocimiento del proceso de revisión de su condición de invalidante.

Cuenta que en la Resolución SUB 75045 de 2023, que lo priva del derecho pensional, se indican fechas diversas de firmeza del dictamen y no se precisa la data en la que se surtió la notificación del mismo; que, debido a esta irregularidad, mediante escrito de 11 de abril de 2023 presentó recurso de reposición solicitando a la entidad que procediera a realizar en debida forma el acto de notificación de la calificación de pérdida de la capacidad laboral.

Refiere que el 4 de igual mes y año solicitó copia del citado dictamen emitido por Colpensiones y de la notificación realizada; que posteriormente, teniendo en cuenta que conoció el dictamen el 3 de mayo de 2023, procedió a formular recurso de reposición el 17 de ese mismo mes, el cual fue desestimado por extemporáneo, toda vez que la accionada afirma que aquél fue notificado el 8 de febrero de 2023 mediante correo electrónico, cuando realmente, en su condición de analfabeta, no cuenta con dicho medio de notificación.

Considera por tanto, que la actuación de Colpensiones es vulneratoria de los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida digna, dignidad humana, mínimo vital, debilidad manifiesta, protección constitucional reforzada y el debido proceso, por lo que solicita su protección por esta vía y, como medida de restablecimiento, pide que se ordene a Colpensiones dar trámite al recurso de reposición formulado contra el dictamen No 4807014 de 2023 y enviar el expediente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

1. **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La **ADRES** integró la litis haciendo un recuento normativo relacionado con su naturaleza jurídica y las funciones asignadas por la ley para luego señalar, en el caso concreto, que no es la entidad que viene afectando los derechos fundamentales del actor, por lo que resulta claro que se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva.

**COLPENSIONES** a su turno indicó que el actor solicitó la revisión del estado de invalidez el día 1º de noviembre de 2022; que, en el formulario diligenciado para esos efectos, reportó el correo monicamosquera57@gmail.com como dirección electrónica para notificación; que Colpensiones profirió dictamen el día 26 de enero de 2023 en el que determinó la pérdida de capacidad laboral del actor en un 19.80%, estructurada el 19 de marzo de 2013; que dicha valoración fue notificada al correo electrónico antes citado, el cual cuenta con acuse de recibo; que el día 17 de mayo de 2023 el actor presentó inconformidades contra dicho dictamen, a las cuales no se le dio trámite por haberse presentado por fuera del término previsto para ello.

Considera entonces que ha obrado conforme a derecho, sin que puede derivarse de su actuación la vulneración de los derechos fundamentales que denuncia el actor como afectados y en ese sentido, lo que corresponde es que éste agote los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para adelantar este tipo de reclamos, pues la acción de tutela es un mecanismo extraordinario de naturaleza residual y subsidiaria, previsto para casos en los que no encaja el presente.

Por lo demás, hizo alusión a los requisitos para que la acción de tutela opere de manera transitoria; los fundamentos legales para la revisión del estado de invalidez; la improcedencia de las inconformidades frente a los dictámenes en firme; la interposición de recursos vía tutela y la órbita de competencia del juez constitucional.

La **NUEVA EPS** guardó silencio dentro del término de traslado.

1. **PROVIDENCIA IMPUGNADA**

La jueza de primera instancia amparó los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los cuales es titular el señor Migue Ángel Zapata Loaiza, al advertirlos vulnerados por Colpensiones.

Para arribar a esa decisión, la juzgadora de instancia determinó que esa entidad había suspendido de manera ilegal la pensión de invalidez del actor, pues por ningún medio notificó al accionante del inicio del proceso de revisión para poder contabilizar el término de 3 meses con el que contaba el calificado para someterse a dicha revisión. Tampoco encontró que existiera prueba de que el demandante haya solicitado la revisión, pues lo que quedó en evidencia es que la pensión fue suspendida desde antes de proferirse el dictamen No 4807014 de 26 de enero de 2023.

Conforme con lo dicho, ordenó a Colpensiones: i) Revocar el dictamen de pérdida de capacidad laboral antes referido, así como los numerales tercero y cuarto de la Resolución SUB 75045 de 17 de marzo de 2023, ii) Notificar la iniciación del proceso de revisión de la pensión de invalidez, iii) Cancelar las mesadas pensionales dejadas de percibir desde el 23 de febrero de 2023 y, iv) Continuar con el pago normal de la pensión, procediendo a suspender, modificar, revocar o prescribir la pensión, solo si se dan los presupuesto establecidos en el artículo 44 de la Ley 100 de 1993.

1. **IMPUGNACIÓN**

Inconforme con lo decidido, Colpensiones impugnó la sentencia de primer grado informando que inició el proceso de revisión del estado de invalidez del actor y que, como quiera que no se logró contactar al actor, procedió a suspender la pensión a partir del mes de agosto de 2022; que posterior a ello, el señor Miguel Ángel Zapata Loaiza, mediante radicación bz 2022\_16041944 de 1º de noviembre de 2022 solicitó la revisión de su estado de invalidez, trámite que, una vez surtidas todas las etapas, dio como resultado la valoración consignada en el dictamen DML 4807014 de 26 de enero de 2023, en el cual se determinó una pérdida de capacidad laboral de 19.80%. y que fue notificado a la dirección de correo reportada en el proceso de revisión solicitado por el calificado.

De acuerdo con lo expuesto, insiste en que las inconformidades radicadas el 17 de mayo de 2023, respecto a esa valoración, devienen extemporáneas y por ello no se les dio trámite, por lo que no resulta procedente que ahora, a través de la acción de tutela busque la reapertura de la calificación de la PCL cuando no hizo uso de los medios ordinarios de defensa de manera oportuna.

Indica que al no contar con una pérdida de capacidad laboral del 50% o más, el actor no tiene derecho a que se pague a su favor la pensión de invalidez, por lo tanto, en el caso concreto, la entidad no ha vulnerado ninguno de los derechos fundamentales tutelados por la a quo y por tanto, el afectado debe acudir a la justicia ordinaria con el fin de que sea ésta quien defina la controversia planteada en esta jurisdicción.

Por lo demás, retomó los argumentos expuestos al momento de dar respuesta a la acción.

1. **PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER**

El problema jurídico se circunscribe a determinar si en el proceso de revisión del estado de invalidez del actor, se vulneraron las garantías fundamentales que fueron tuteladas por la a quo.

1. **CONSIDERACIONES**
   1. **PRESUPESTOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

**6.1.1. Legitimación en la causa.**

Comiéncese por decir que el artículo 86 de la Constitución Nacional, en suma, con el artículo 10 del decreto 2591 del año 1991, estatuyen las generalidades y las causales genéricas de la procedencia de la acción de tutela, siendo este último el cual enmarca la legitimación e interés como cierto requisito para su impetración, de tal suerte que el artículo *Ejusdem* consagra que:

*“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante […]*

*También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.*

*También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”*

**6.1.1.1. Legitimación en la causa por activa**

En cuanto a la legitimación en la causa por activa, es importante traer a colación lo expuesto por la Corte Constitucional dicta.

*“La legitimación por activa se refiere a la capacidad de los sujetos procesales para formular acciones de tutela en defensa de los derechos fundamentales que presuntamente han sido vulnerados o se encuentran bajo amenaza.*

*El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 “por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, dispone que el amparo puede ser ejercido en todo momento y lugar por cualquier persona que estime vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales, quien a su vez podrá actuar por sí misma o por intermedio de representante.*

*Específicamente, el segundo inciso de dicho artículo dispone lo siguiente: “también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud””. [[1]](#footnote-1)*

Salta a la vista entonces que, para el caso que concita a esta Corporación, reviste de facultad para promover acción de tutela el señor MIGUEL ÁNGEL ZAPATA LOAIZA reclamando para sí el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida digna, dignidad humana, mínimo vital y el debido proceso, que aduce ha sido vulnerado por COLPENSIONES.

**6.1.1.2. Legitimación en la causa por pasiva**

Como noción, se tiene que la legitimación en la causa por pasiva, es la facultad que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el demandante le dirige sobre una pretensión dentro de la demanda; puntualiza la honorable Corte Constitucional.

“*La legitimación pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. En la medida que refleja la calidad subjetiva de la parte demandada “en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso””.[[2]](#footnote-2)*

Rememora el Alto Tribunal en reciente jurisprudencia que de acuerdo al Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión: (i) de las autoridades públicas que hayan violado, violen o amenacen con violar un derecho fundamental; y (ii) de los particulares, que se encuentren en los supuestos establecidos por la misma norma.[[3]](#footnote-3)

Por lo anterior se vislumbra que COLPENSIONES, detenta la calidad de legitimada en la causa por pasiva en el trámite actual, toda vez que se la responsabiliza de la trasgresión de los derechos fundamentales anotados en la demanda de tutela.

**6.1.2. Inmediatez**

A grandes rasgos, en lo que atañe al requisito general de la inmediatez para la interposición de la acción constitucional de tutela, conviene traer a colación lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, el cual establece que la tutela procede para la “protección inmediata” de los derechos fundamentales del accionante. Sobre la inmediatez ha sostenido la Corte Constitucional que, si bien no existe un término de caducidad para la interposición de la acción de tutela, está puede ser interpuesta en cualquier momento siempre que exista un plazo prudencial entre la vulneración de los derechos fundamentales y la interposición de la acción, o se esté en presencia de una situación de vulnerabilidad continua y actual que haga imperativa la intervención del juez constitucional, de este sentido, la Corte Constitucional ha delineado prolijamente que:

*“Este requisito de procedibilidad le impone al tutelante el deber de formular la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de derechos fundamentales. La jurisprudencia de la Corte Constitucional, de manera reiterada, ha sostenido que no existe un plazo de caducidad para incoar la referida acción constitucional, tal como se indicó en la sentencia C-543 de 1992, en cuya virtud se declaró la inconstitucionalidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto Ley 2591 de 1991.*

*34. Empero, la inexistencia de un término de caducidad de la acción de tutela no implica per se que dicho recurso pueda presentarse en cualquier tiempo, por cuanto una de las principales características de este mecanismo de protección es la inmediatez, por consiguiente, esta Corporación ha señalado que la acción constitucional aludida debe formularse dentro de un plazo razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente transgredido y/o amenazado.*

*35. El referido aspecto temporal pretende combatir la negligencia, el descuido o la incuria de quien la ha presentado, por cuanto es deber del tutelante evitar que transcurra un lapso excesivo, irrazonable o injustificado desde que se presentó la actuación u omisión que causa la amenaza o vulneración de las garantías constitucionales hasta la presentación de la acción de tutela.*

*36. A su turno, esta Corporación, de manera reiterada, ha identificado una serie de situaciones a fin de determinar la razonabilidad del tiempo transcurrido entre el desconocimiento de la atribución fundamental y el reclamo ante el juez constitucional, entre las cuales se destacan las siguientes:*

*i) Que existan razones válidas para justificar la inactividad de los accionantes. Pueden ser situaciones de fuerza mayor, caso fortuito y, en general, la incapacidad del accionante para ejercer la acción en un tiempo razonable.*

*ii) Que la amenaza o la vulneración permanezca en el tiempo, a pesar de que el hecho que la originó sea antiguo.*

*iii) Que la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable, no resulte desproporcionada por una situación de debilidad manifiesta del accionante, por ejemplo, en casos de interdicción, minoría de edad, abandono, o incapacidad física.” [[4]](#footnote-4)*

En el caso bajo estudio, se evidencia la prosperidad de este presupuesto, pues la instauración de la acción de tutela se presentó el día 05 de septiembre hogaño, mientras que la resolución por medio de la cual COLPENSIONES suspendió el pago de la pensión de invalidez al actor data del 17 de marzo de 2023, por lo que se avizora que ha transcurrido 05 meses del hecho generador de la presunta vulneración a los derechos fundamentales invocados, con relación a la presentación de la acción proteccionista, siendo un plazo razonable entre uno y otro, máxime que entre ambas calendas el actor interpuso recursos y peticiones en sede administrativa, que dan cuenta de su diligencia.

**6.1.3. Subsidiariedad.**

De manera general, en lo derivado a la subsidiariedad como requisito general de procedibilidad de la acción de tutela, es menester tener en consideración lo que dispone la carta nacional, pues dispone en su artículo 86 que, la acción de tutela procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo aquella que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, esto denota que, no es alternativa o supletoria de los recursos ordinarios. Respecto a este presupuesto, el alto tribunal constitucional ha estibado lo siguiente:

*“Cuando no existe otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo, el mismo no resulta idóneo para resolver el caso concreto, eventos en los que la tutela procede como mecanismo principal de defensa ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía. Y (ii) cuando ésta se promueve como mecanismo transitorio, debiendo acreditar el demandante que el amparo constitucional es necesario para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en cuyo caso la orden de protección tendrá efectos temporales, sólo hasta el momento en que la autoridad judicial competente decida en forma definitiva el conflicto planteado.” [[5]](#footnote-5)*

En lo atinente a la idoneidad como vertiente que subyace en el mentado requisito, la H. Corte Constitucional sostiene:

*“[…] Ahora bien, el examen de subsidiariedad no se agota solo con verificar la existencia de un mecanismo de defensa en el ordenamiento. Esta Corte ha entendido que, en la gran mayoría de casos, en abstracto, las personas contarían con recursos judiciales para hacer efectivos sus derechos. Si este análisis se hiciera con base en ello, la tutela normalmente se tornaría improcedente. Por esta razón, el requisito de subsidiariedad no puede convertirse en un ritualismo excesivo que aleje a las personas del disfrute de sus derechos, ni reste eficacia a la supremacía de la Constitución. En ese sentido, el requisito de subsidiariedad implica, además, que en caso de contarse con algún medio de defensa sea eficaz e idóneo. En caso de no serlo, la acción de tutela será el mecanismo apropiado para defender los derechos fundamentales de las personas. En todo caso, el amparo siempre será procedente para evitar un perjuicio irremediable.*

*En relación con la idoneidad, la Corte ha establecido que el medio de defensa lo es, siempre y cuando sea “materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales”. En otras palabras, que el recurso esté diseñado para ese preciso fin y no para otro. Si la persona, en un caso hipotético, cuenta con recursos para debatir la vulneración de sus derechos, la idoneidad se verifica si ellos efectivamente producirán el efecto esperado. Por ejemplo, no sería idóneo un recurso que una vez decidido, así sea resuelto favorablemente, no proteja los derechos del ciudadano. El mecanismo no sirve para lo que el ciudadano necesita. Por su parte, eficacia significa que el medio de defensa debe “estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho. Es decir, que una vez resuelto por la autoridad competente, tenga la virtualidad de garantizar oportunamente, a tiempo, el derecho. De poco o nada sirve que el ciudadano cuente con medios de defensa si una vez se deciden, el derecho ya se ha lesionado. Ello tiene que ver con la eficacia de los derechos fundamentales.*

*Ahora bien, este análisis de subsidiariedad debe hacerse caso a caso. Según las circunstancias particulares del asunto, la tutela se resolverá de fondo. Para esta Corte “las herramientas procesales no son adecuadas y/o eficaces en abstracto (…). Si fuera de otra manera, el amparo constitucional perdería eficacia pues las personas, hipotéticamente, siempre contarían con mecanismos de defensa idóneos y/o eficaces”. No puede predicarse idoneidad y eficacia de un recurso sin hacerse un análisis concreto. Ello implica que el juez constitucional despliegue una carga argumentativa a fin de determinar la procedencia de la tutela. No es dable en un Estado Social de Derecho que un juez constitucional niegue por improcedente un amparo constitucional sin si quiera analizar, paso a paso, el requisito de subsidiariedad. Con estas actitudes lo que se obtiene es una pérdida de eficacia de la acción de tutela. A pesar de que muchos asuntos cuenten con vías ordinarias o regulares para tramitarse, esta no es razón suficiente para negar el mencionado trámite constitucional.”* [[6]](#footnote-6)

Atendiendo las consideraciones del Tribunal de Cierre Constitucional, si bien es cierto que el actor cuenta con el proceso ordinario laboral para perseguir la reactivación de su pensión de invalidez, en este caso, atendiendo que desde el año 2013 el accionante contaba con una PCL del 64.2% y que en el presente año la misma fue disminuida al 19.80% por la administradora pensional accionada, última decisión que ha controvertido el actor, se está frente a una persona de especial protección constitucional dado su estado de salud, adicional a lo cual, al suspender su prestación económica se afecta su mínimo vital, lo que implica la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, aspecto que habilita la procedencia de la acción de tutela.

Como el *sub lite* supera el test de procedencia, puede examinarse de fondo.

* 1. **DE LA REVISION 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”.*

* 1. **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**

Lo primero que debe indicarse en este asunto es que la juez de la causa, al momento de tomar decisión de fondo no contaba con las pruebas que aportó Colpensiones al momento de impugnar la acción, las cuales hacen referencia al proceso de revisión de la invalidez del señor Miguel Ángel Zapata Loaiza adelantado por esa entidad.

Revisados tales documentos, se observa el certificado en el que la sociedad Gestionar Innovación S.A.S. informó que realizó las gestiones necesarias para contactar al accionante, las cuales consistieron en llamadas telefónicas al número fijo 3353867 y al móvil 3006551014 los días 27, 28 y 31 de enero de 2022, requerimientos que no fueron atendidas por el titular de las líneas, de quien no existe certeza que se trate del demandante, pues ningún documento aportó Colpensiones que diera cuenta de ese hecho.

También fue aportado el escrito de fecha 27 de enero de 2022 por medio del cual le fue informada la iniciación del proceso de revisión, misiva que fue remitida a la dirección Calle 20 No 6-30 Oficina 601 Edificio Banco Ganadero, siendo recibido por Claudia Franco el día 2 de febrero de 2022 -hojas 25, 26 y 27 del numeral 20 de la carpeta digital de primera instancia-. Al respecto cabe indicar que esa misma dirección fue reportada por el demandante en el “FORMULARIO DETERMINACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL /OCUPACIONAL y REVISIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ DE LOS PENSIONADOS” -numeral 16 de cuaderno digital de primera instancia- la cual también corresponde al de su apoderada judicial, quien fue la persona que se notificó de la Resolución GNR 415374 de 22 de diciembre de 2015, por medio de la cual le fue reconocida la pensión de invalidez al señor Zapata Loaiza.

De acuerdo con lo anterior, en principio podría concluirse que como la última dirección reportada por el actor para efectos de notificaciones es Calle 20 No 6-30 Oficina 601 Edificio Banco Ganadero, la actuación surtida por Colpensiones no merece reproche, no obstante, la Sala Mayoritaria no puede pasar por alto que resulta evidente que la mencionada dirección no corresponde realmente al domicilio o lugar donde pueda ser ubicado el actor, sino que esta, corresponde a la oficina de la abogada que en el 2015 lo representó para el trámite de la pensión de invalidez y, por lo tanto, al ser contratados los profesionales del derecho para casos específicos, como lo es la reclamación administrativa de la pensión de invalidez, última que culminó exitosamente con el reconocimiento pensional, impide inferir que la abogada ha continuado al frente de los asuntos del accionante y mucho menos que esté, 7 años después, facultada para recibir su correspondencia y, más aun, que sea su obligación remitirla al actor.

Ante tal panorama, aunque COLPENSIONES efectuó la citación a la que hace referencia el artículo 44 de la Ley 100 de 1993, esta no surtió los efectos que la administradora pensional invoca, para contabilizar el término de 03 meses y suspender la prestación, en el entendido que, al no ser entregada al accionante en su dirección real, nunca llegó al destinatario del derecho pensional y su inasistencia a la revisión de la invalidez no se puede calificar de caprichosa al punto de avalar a la entidad de suspender la mesada pensional, tal como en otras oportunidades lo ha considerado esta Corporación, verbi gracia la sentencia proferida el 20 de junio de 2023 dentro de la acción de tutela con radicado abreviado 2023-00116, en la que se indicó:

*En principio, se podría concluir que COLPENSIONES cumplió con su deber legal de información y notificación previa a la suspensión de la mesada pensional, en los términos del artículo 44 de la Ley 100 de 1993; sin embargo, en la guía de Servientrega aportada por la entidad, se muestra que la citación se remitió por correo certificado a la dirección Calle 19 No. 12-69 Local II ESP 119 Torre Morada Fiducentro y se reportó el número celular supuestamente perteneciente al accionante.*

*Al momento de verificar los datos reportados la Sala evidenció que no coinciden con la dirección y el teléfono que se mencionan en repetidas ocasiones en las historias clínicas aportadas por el accionante, por lo que, procedió a comunicarse con el actor al número celular que aparece en la historia clínica, a fin de confirmar los datos y el día 16 de junio de 2023 el accionante le confirmó al despacho del ponente que su dirección es MZ 9 CASA 134 Bosques de la Campiña Santa Rosa, es decir, la misma que aparece en cada una de sus historias clínicas y no la que reportó COLPENSIONES, pues al parecer la dirección y número telefónico que tiene la entidad pertenecen al apoderado judicial que contrató en el año 2017, aproximadamente, para que adelantara el proceso de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, abogado con el que en la actualidad no tiene ningún contacto.*

*Bajo tales circunstancias, se torna evidente que a pesar de que COLPENSIONES efectuó la citación previa para la revisión del estado de invalidez del accionante, no le fue notificado en debida forma, pues nunca llegó al destinatario real del derecho pensional y su inasistencia a la revisión de la invalidez no se puede calificar de caprichosa al punto de avalar a la entidad de suspender la mesada pensional. Así lo ha explicado la Corte Constitucional en providencias como la T-371 de 2018, donde dijo:*

*“(…) en el evento en que por una causa justificada la persona no se haya enterado de la citación y por tanto no haya acudido al proceso, no se estaría ante una resistencia caprichosa al cumplimiento de sus obligaciones, sino más bien, ante la ignorancia de un deber específico. De manera que, en tal escenario, no podría tenerse por proporcional una suspensión que sorprenda intempestivamente al sujeto afectado, pues, además de que a este no podría reprochársele la no realización de una conducta concreta que en términos reales le era ajena, se pondrían en riesgo sus derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a su salud Así,* ***independientemente de cómo se lleve a cabo la citación, la misma debe cumplir con su finalidad, cual es la de lograr que su destinatario conozca del trámite, porque, solo a partir de ese momento, nace el compromiso para él de permitir las gestiones conducentes a fin de establecer si existen o no razones para mantener el pago del emolumento****. La aludida citación efectiva adquiere, en este punto, una mayor relevancia debido a que, como se ha explicado, la pensión de invalidez ampara a un grupo poblacional con especiales condiciones.” (Negrilla fuera de texto)*

*En otra sentencia, la misma Corporación recordó:*

*“Asimismo, se ha sostenido que* ***cuando las entidades hacen uso de dicha prerrogativa legal no pueden trasladar al asegurado la carga de acreditar periódicamente la revisión de la invalidez, toda vez que en dicho escenario la obligación del ciudadano se circunscribe a acudir al examen médico cuando sea requerido para tal efecto por parte de la entidad. Ello supone, desde luego, que el destinatario de la medida conozca previamente que se adelantará el trámite de revisión de la invalidez, pues solo a partir del momento en que está al tanto de dicho requerimiento surge la obligación de someterse a la valoración respectiva****, de manera que “en el evento en que por una causa justificada la persona no se haya enterado de la citación y por tanto no haya acudido al proceso, no se estaría ante una resistencia caprichosa al cumplimiento de sus obligaciones, sino más bien, ante la* **ignorancia de un deber específico*”, por lo cual mal puede la entidad suspender intempestivamente el pago de la mesada****.” (T-501/19) (Negrilla fuera de texto)*

*En virtud de lo anterior, se puede colegir que COLPENSIONES no cumplió el deber de notificar debidamente al accionante, pues en su sistema reporta datos erróneos que no pertenecen al actor y en esa medida, no tenía facultad de suspender las mesadas pensionales del accionante, pues dichas circunstancias a todas luces vulneran los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y seguridad social del accionante”.*

De acuerdo con lo dicho, se confirmará la sentencia impugnada.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el día 15 de septiembre de 2023.

**SEGUNDO:** Notifíquese esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**Notifíquese y cúmplase**

La Magistrada ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Con salvamento de voto

Radicación Nro.: 66001310500420231024701

Accionante: Miguel Ángel Zapata Loaiza

Accionados: Colpensiones, Nueva EPS y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)

Proceso:

Acción de Tutela

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE FAMILIA**

MAGISTRADO: **JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, veinte [20] de octubre de dos mil veintitrés [2023].

**SALVAMENTO DE VOTO:**

Tal como lo propuse en la ponencia que presenté inicialmente, considero que la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito el día 15 de septiembre de 2023, debió ser revocada para en su lugar negar el amparo reclamado.

Los argumentos que sustentan mi alejamiento de lo decidido por la mayoría en esta segunda instancia se basan en los siguientes supuestos jurídicos y análisis del caso, partiendo de la necesidad de resolver como problema jurídico, si:

**¿En el proceso de revisión del estado de invalidez del actor, se vulneraron las garantías fundamentales que fueron tuteladas por la a quo?**

Para resolver el interrogante planteado propuse tener en cuenta las siguientes consideraciones.

**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.

**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”.

Con base en lo anterior, el caso concreto propuse resolverlo de la siguiente manera:

**CASO CONCRETO**

“Lo primero que debe indicarse en este asunto es que la juez de la causa, al momento de tomar decisión de fondo no contaba con las pruebas que aportó Colpensiones al momento de impugnar la acción, las cuales hacen referencia al proceso de revisión de la invalidez del señor Miguel Ángel Zapata Loaiza adelantado por esa entidad.

Revisados tales documentos, se observa el certificado en el que la sociedad Gestionar Innovación S.A.S. informó que realizó las gestiones necesarias para contactar al accionante, las cuales consistieron en llamadas telefónicas al número fijo 3353867 y al móvil 3006551014 los días 27, 28 y 31 de enero de 2022, requerimientos que no fueron atendidas por el titular de las líneas, de quien no existe certeza que se trate del demandante, pues ningún documento aportó Colpensiones que diera cuenta de ese hecho.

No obstante, también fue aportado el escrito de fecha 27 de enero de 2022 por medio del cual le fue informada la iniciación del proceso de revisión, misiva que fue remitida a la dirección Calle 20 No 6-30 Oficina 601 Edificio Banco Ganadero, siendo recibido por Claudia Franco el día 2 de febrero de 2022 -hojas 25, 26 y 27 del numeral 20 de la carpeta digital de primera instancia-.  Al respecto cabe indicar que esa misma dirección fue reportada por el demandante en el “FORMULARIO DETERMINACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL /OCUPACIONAL y REVISIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ DE LOS PENSIONADOS” -numeral 16 de cuaderno digital de primera instancia- la cual también corresponde al de su apoderada judicial, quien fue la persona que se notificó de la Resolución GNR 415374 de 22 de diciembre de 2015, por medio de la cual le fue reconocida la pensión de invalidez al señor Zapata Loaiza.

De acuerdo con lo antes analizado, se puede concluir que la última dirección reportada por el actor para efectos de notificaciones es Calle 20 No 6-30 Oficina 601 Edificio Banco Ganadero, por lo tanto, la actuación hasta aquí surtida por Colpensiones no merece reproche por parte de la Sala.

Ahora, tal como señala la norma, ante la no comparecencia del actor lo que procedía era la suspensión de la pensión para el mes de mayo de 2022; sin embargo, ello se produjo solo para agosto de 2022 -numeral 4º del escrito de impugnación-; posteriormente, el actor compareció para 1º de noviembre de 2022 autorizando a la entidad la notificación electrónica, registrando para el efecto el correo [monicamosquera57@gmail.com](mailto:monicamosquera57@gmail.com) – numeral 13 de la carpeta digital de primera instancia-media a través del cual, el día 8 de febrero de 2023, se surtió la notificación del dictamen No 4807014 de 26 de enero de igual año, conforme da cuenta el “ACUSE DE RECIBO CERTIFICADO” que obra en el numeral 15 del mismo cuaderno.

Dicho esto, como quiera que las inconformidades planteadas por el actor contra dicha valoración fueron radicadas el 17 de mayo de 2023 -hoja 46 del numeral 02 de la carpeta digital de primera instancia-, ningún reproche merece la decisión de Colpensiones de no darle trámite a las mismas, por haber sido presentadas de manera extemporánea.

De acuerdo con lo dicho, del trámite administrativo adelantado por la entidad accionada para la revisión del estado de invalidez que concluyó con la pérdida del derecho pensional del señor Miguel Ángel Zapata Loaiza, no percibe la Sala la vulneración de los derechos fundamentales que se denuncia en el escrito de tutela, por lo tanto, se procederá a revocar la sentencia de primer grado y en su lugar se negará la protección pretendida.”

Como puede verse mi posición difiere de la de la mayoría y es por ello que salvo mi voto como acá queda hecho.

Dejo así salvado mi voto.

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado

1. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 353 del treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Magistrado ponente. - Alberto Rojas Ríos. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela – 1015 del treinta (30) de noviembre de dos mil seis (2006). Expediente T-1413095. Magistrado ponente. – Álvaro Tafur Galvis. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela – 370 del treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020). Expediente T-7.608.624. Magistrado ponente. – Alejandro Linares Cantillo. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela – 114 del tres (3) de abril de dos mil dieciocho (2018). Expediente T-6.492.167. Magistrado ponente. – Carlos Bernal Pulido. [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela – 565 del veintinueve (29) de julio de dos mil catorce (2014). Expediente T-4.291.943. Magistrado ponente. - Luis Guillermo Guerrero Pérez. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional. Sentencia de Tutela – 222 del dos (2) de abril de dos mil catorce (2014). Expedientes T-4143382, T-4148791, T-4143384. Magistrado ponente. – Luis Ernesto Vargas Silva. [↑](#footnote-ref-6)