Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

JUZGADO 1 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla D.E.I.P., catorce (14) de enero de dos mil Veintidós (2022).

RADICADO	08-001-33-33-001-**2021-00272**-00
ACCIÓN	TUTELA
ACCIONANTE:	JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO
ACCIONADO:	COLPENSIONES – ARL SEGUROS BOLIVAR
JUEZ	GUILLERMO ALONSO ARÉVALO GAITÁN.

PENSION DE INVALIDEZ – MINIMO VITAL Y SEGURIDAD SOCIAL.
Declara improcedencia.

I.- PRONUNCIAMIENTO

Visto y constatado el informe digital sobre el vencimiento del término para proferir sentencia de tutela, se verifica en la carpeta digital del expediente, que el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO actuando a través de apoderado judicial, presentó acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, desarrollado por el Decreto – Ley 2591 de 1991, contra COLPENSIONES y la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., por la presunta violación de sus derechos Constitucionales Fundamentales al mínimo vital y la seguridad social.

II.- ANTECEDENTES

- PRETENSIONES.

La parte accionante solicita:

> "Solicito que la ARL SEGUROS BOLIVAR y COLPENSIONES, en el término de ley (2 meses), le **reconozcan y pague la pensión de jubilación por invalidez** de origen mixto a que tiene derecho el Señor JOSE VEGA CHAMORRO."

- HECHOS.

Informa la parte accionante los siguientes hechos:

> "1. Mi cliente laboró con la Empresa ALFACER DEL CARIBE desde 11 de diciembre del 2009 hasta el 10 de agosto del 2020.
>
> 2. En esta empresa tenía como función OPERADOR DE MONTACARGA.

3. Fue afiliado por ALFACER DEL CARIBE, en riesgos profesionales a la ARL SEGUROS BOLIVAR.

4. MI cliente escogió como fondo de pensiones, COLPENSIONES S.A. en PENSIONES.

5. Y escogió afiliarse a la EPS SALUD TOTAL.

6. Con fecha 29 de diciembre del 2016 la EPS calificó que el origen de su patología ES LABORAL.

7. EL 14 de marzo del 2017 la JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DEL ATLANTICO dictaminó y ratificó que el origen de su patología es de origen PROFESIONAL.

8. Luego el 18 de octubre del 2017 la JUNTA NACIONAL DE INVALIDEZ confirmó que el origen de su patología es PROFESIONAL.

9. El día 08 de febrero del 2019 la ARL calificó la pérdida de su capacidad laboral de origen profesional en un 30.90%

10.El día 29 de mayo del 2019 fue notificado que de acuerdo con la calificación emitida por la JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ que tenía una PCL DE 35.8 % DE ORIGEN LABORAL.

11.Luego el 25 de octubre del 2019 la JUNTA NACIONAL DE INVALIDEZ ratificó la calificación de LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDE de PCL en 35.8%

12.Con fecha 06 de mayo del 2021 COLPENSIONES S.A. me notifica que tengo una pérdida de capacidad laboral de 22.5% DE ORIGEN COMUN.

13.Como consecuencia de los hechos relacionados en el ítem anterior el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO. Tiene una pérdida de capacidad laboral TOTAL DE 58.3% (CINCUENTA Y OCHO PUNTO TRES POR CIENTOS)

14.El porcentaje del ítem anterior se reparte así: 35.8% de origen profesional o laboral y 22.5% de origen común para el gran total de 58.3%.

15.Como quiera que el porcentaje se eleva a más de un 50% tiene POR LO TANTO derecho a una pensión de invalidez de origen mixto.

(…)

Señor juez al momento de su decisión solicito muy respetuosamente se tenga en cuenta que mi poderdante actualmente no tiene manera de sostener a su familia por carecer de recursos y no tener fuente de trabajo por SUS ENFERMEDADES.

En el acápite de prueba le anexo las pruebas donde se refleja la afectación a al MINIMO VITAL y correlativamente la violación al derecho a la seguridad social, que lo ampara como persona disminuida física y emocionalmente.

En la actualidad mi cliente ante la precariedad de su situación se vio obligado a vivir en casa de sus suegros.”

- TRAMITE PREFERENCIAL RELEVANTE.

La solicitud de amparo fue repartido a este Despacho de manera digital el día 09 de diciembre de 2021, siendo admitida ese mismo día. Ordenándose la notificación de las accionadas, así mismo, se las conminó a la presentación de los informes de ley.

INFORMES DE LAS ACCIONADAS.

- COLPENSIONES.

"… revisado el histórico de tramites del accionante JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO, se evidenció lo siguiente:

1. El señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO, identificado con CC No. 72,184,178, solicita el 30 de junio de 2021 el reconocimiento y pago de una pensión de Invalidez, radicada bajo el No 2021_7404096.

2. Mediante la resolución N° SUB 231187 de fecha 21 septiembre de 2021, COLPENSIONES resolvió Negar el reconocimiento de la pensión de invalidez, solicitada por el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO, ya identificado, toda vez que no cumplió con las condiciones para acceder al citado reconocimiento. Que el anterior acto administrativo se notificó el 21 septiembre de 2021 y el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO mediante RADICADO No. 2021_11855912, el día 06 de octubre de 2021, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, previas las formalidades legales señaladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, manifestando las razones de inconformidad básicamente en los siguientes términos:

> "1.- Reponer y Revocar la Resolución NÚMERO SUB 231187 DE FECHA 21 DE SEPTIEMBRE DEL 2021 Y RADICADO No. 20217404096, en todas sus partes por I) Inconstitucional, II) por ilegal iii) por desconocer el precedente judicial de la Corte constitucional establecido en la Sentencia C-425 del 2005. 2.- En subsidio concédame el recurso de apelación. 3.- Solicito se le dé trámite a la excepción de inconstitucionalidad propuesta para el caso, de las normas alegadas por usted con el único propósito de negarme mi derecho a la pensión de Invalidez. 4.- Darle aplicación al precedente de la Corte Constitucional establecido en la Sentencia C-425 del 2005."

3. Los recursos interpuestos fueron resueltos por COLPENSIONES mediante la Resolución N° SUB 328751 del 09 de diciembre de 2021, en proceso de notificación, por medio de la cual se rechazó por extemporáneo el recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto contra la resolución N° SUB 231187 de fecha 21 septiembre de 2021, asimismo, se negó el reconocimiento de la pensión de invalidez, solicitada por el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO.

De conformidad con lo indicado en los anteriores actos administrativos, la Dirección de Prestaciones Económicas de COLPENSIONES informó al accionante los motivos por los cuales se negó el reconocimiento de la pensión de invalidez en los siguientes términos:

> "(…) Que conforme a lo anteriormente expuesto, se establece que el señor VEGA CHAMORRO JOSE GREGORIO, ya identificado, no logra acreditar el requisito establecido en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 para tener derecho a la prestación, como quiera que la norma es clara en establecer que para tener derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, el solicitante debe haber perdida el 50% o más de su capacidad laboral, por lo que el peticionario en el DML: 4217943 del 28 de marzo de 2021 expedido por Colpensiones, fue calificado con una pérdida del 22.50% de su capacidad laboral, razón por la cual no es procedente el reconocimiento de la pensión de invalidez con fundamento en la Ley 860 de 2003.
>
> Que asi mismo, el peticionario fue calificado por la JUNTA NACIONAL DE CALIFCACION, quien determino una pérdida del 35.80% de su capacidad

laboral estructurado el 02 de junio de 2018, CUYO RIESGO ES POR ENFERMEDAD DE RIESGO LABORAL, con dictamen No. 184178 – 24186 del 25 de octubre de 2019, es importante precisar lo siguiente:

Resulta importante indicarle al solicitante que la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES es una empresa creada por norma legal que tiene como objeto social la administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y de los Beneficios Económicos Periódicos BEPS, de manera que administra únicamente recursos del Sistema de Pensiones Común y los asignados para los mismo efectos por el Gobierno Nacional y por lo tanto no es competente para el reconocimiento y pago de prestación alguna a la cual haya lugar en aplicación de las normas del Sistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales.

Que así mismo COLPENSIONES únicamente administra recursos del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y por tanto no cuenta con recursos para el pago de prestaciones económicas generadas en accidentes o enfermedades laborales.(…)"

Así las cosas, a través de los actos administrativos ya mencionados se informó al accionante los motivos por los cuales no se accede al reconocimiento de la pensión de invalidez, en virtud de ello, si el ciudadano presenta desacuerdo, debe agotar todos los procedimientos administrativos y judiciales, dispuestos para el estudio detallado de lo solicitado.

(…)
Resulta oportuno resaltar que de acuerdo con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual por lo que será improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, razón por la cual, en concordancia con el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, toda controversia que se presente en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras deberá ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral.

Sobre el particular, el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social es diáfano en señalar que la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y seguridad social, conocerá de "las controversias referentes al sistema de seguridad Social integral, que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan".

Ahora bien, en relación al caso objeto de estudio, el ciudadano debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no discutir la acción u omisión de Colpensiones vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial, pues la Corte Constitucional en Sentencia T-043 de 2014 Magistrado Ponente LUIS ERNESTO VARGAS SILVA se ha referido sobre la procedencia de la acción de tutela para solicitar el reconocimiento de derechos de naturaleza pensional, indicando que inicialmente resulta improcedente; no obstante se debe hacer un estudio del panorama fáctico y jurídico que sustenta la solicitud de amparo, así como las circunstancias particulares del accionante, pues considera que la situación de vulnerabilidad de los sujetos de especial protección constitucional no es suficiente para que la acción de tutela proceda mecánicamente, debiéndose exigir un grado mínimo de diligencia del actor en la búsqueda administrativa del derecho: (…)"

COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A

La mencionada aseguradora presento el siguiente informe:

"Del Primero Al Quinto
Lo único que le consta a esta ARL acerca de estos hechos es que el señor JOSÉ GREGORIO VEGA CHAMORRO, identificado con cédula de ciudadanía No. 72184178, se encontraba afiliado a la ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES de COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.A., por la empresa ALFACER DEL CARIBE S.A., desde el 1 de marzo de 2018 hasta el 1 de agosto de 2020. (Anexo 1)

Del Sexto Al Décimo Primero
Mientras el trabajador estuvo afiliado con está ARL efectivamente sufrió una enfermedad con diagnóstico consistente en: "HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL" de origen LABORAL.

La Pérdida de capacidad laboral del trabajador por su enfermedad es de 35.8% determinado por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO. Dictamen que se encuentra en FIRME. (Anexo 2)

El señor JOSÉ GREGORIO VEGA CHAMORRO fue debidamente indemnizado por la ARL, debido al porcentaje que obtuvo de Pérdida de Capacidad Laboral. (Anexo 3)

Al señor VEGA se le brindaron las prestaciones asistenciales y económicas a las que hubo lugar por su enfermedad laboral y fue debidamente rehabilitado. Desde hace un tiempo el trabajador no requiere más prestaciones acerca de su enfermedad.

Al Décimo Segundo
No le consta nada a la ARL acerca de este hecho, toda vez que tiene que ver con situaciones fácticas atribuibles a terceros y que se derivan de la relación del trabajador con su EPS y AFP.

Se aclara que la ARL nada tiene que ver con temas de patologías o accidente de origen COMÚN.

Del Décimo Tercero Al Décimo Quinto
La ARL considera pertinente hacer las siguientes aclaraciones del caso:

El trabajador realiza una incorrecta interpretación de las Leyes vigentes en Riesgos Laborales, toda vez que, considera que los porcentajes de pérdida de capacidad laboral determinados se deben sumar aritméticamente, situación que es incorrecta, como quiera que, estos cálculos obedecen a lo regulado en el Decreto 1507 de agosto de 2014. Es importante aclarar que la sumatoria de los porcentajes de pérdida de capacidad laboral no se efectúan de manera aritmética, sino en forma combinada.

La calificación integral se lleva a cabo cuando se tiene como objeto determinar que las patologías de origen laboral y de origen común integradas en la calificación de la pérdida de capacidad laboral pueda conllevar a que se le califique una pérdida de capacidad laboral superior al 50 % y con ello se obtenga la pensión por invalidez.

Por otra parte, el trabajador y su abogado tienen una incorrecta interpretación de lo que es una calificación de PCL integral, toda vez que, el desarrollo jurisprudencial respecto del tema de la calificación de Pérdida de Capacidad Laboral integral es amplio y las sentencias C – 425 de 2005 y T – 518 del 05 de julio de 2011, emitidas por las Corte Constitucional indican que la única manera en que aplica la Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral integral es cuando se SUMEN PATOLOGÍAS DE ORIGEN LABORAL Y COMÚN, además, cuando se tiene médicamente la certeza de que el trabajador se encuentra en estado de invalidez y que la citada calificación integral (de patologías laborales y comunes) supera en

50%. Situación que para el caso concreto no aplica, habida cuenta que, esta ARL no tiene certeza médica de que el trabajador ostenta la calidad de inválido. Mal haría esta Entidad en llevar a cabo una calificación de Pérdida de Capacidad Laboral integral sin que médica o legalmente sea necesaria.

Finalmente, se aclara al juzgado que NO EXISTE UN DICTAMEN EN FIRME QUE INDIQUE EL TRABAJADOR TIENE UNA PCL DEL 50% O MÁS y por esa razón no se ha declarado su estado de invalidez y no tiene derecho a la pensión que pide. Solamente cuando exista un dictamen de calificación de invalidez INTEGRAL y este determine que ambos orígenes de patologías efectivamente hacen que el tutelante es invalido, se podrá pagar alguna pensión, pero en este momento no.

(…)
Como se ha demostrado, esta Administradora de Riesgos Laborales no ha vulnerado ningún derecho fundamental que le asiste al señor JOSÉ GREGORIO VEGA, toda vez que, su enfermedad laboral fue debidamente rehabilitado, calificado e indemnizado.

Así las cosas, solicitamos al honorable despacho que se declaren improcedentes los cargos que se le imputan a esta Administradora de Riesgos Laborales de Compañía de Seguros Bolívar S.A.

(…)"

III.- CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la C.P. establece la Acción de Tutela como un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública.

De igual forma, el precitado artículo dispone que dicha acción "sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial". La jurisprudencia constitucional también ha precisado que este precepto se debe interpretar en el sentido de que los medios alternos de defensa con que cuenta el interesado tienen que ser idóneos, esto es, aptos para obtener la protección requerida, con la urgencia que sea del caso. Por lo tanto, la idoneidad de los medios de defensa se debe evaluar en el contexto particular de cada caso individual, teniendo en cuenta las circunstancias específicas que afectan al peticionario, para así determinar si realmente existen alternativas eficaces de protección que hagan improcedente la tutela. (Subraya del despacho)

COMPETENCIA Y REGLAS DE REPARTO.

Este despacho reitera la competencia para conocer del presente asunto, pues el accionante tiene su domicilio en la ciudad de Barranquilla, lugar donde presuntamente se está cometiendo la vulneración de los derechos fundamentales, además, a este Despacho fue a quien primero fue repartida la acción de la referencia, conforme a lo establecido por la Corte Constitucional mediante auto 400 de 2019, posición reiterada en auto No. 212 de 05 de mayo de 2021.

PROBLEMA JURÍDICO Y SOLUCION.

Procede el despacho a determinar si en el presente caso, al señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO quien padece una pérdida de capacidad laboral de origen profesional de un 35.8% y una pérdida de capacidad laboral de origen común de 22.5%, se están vulnerando o no, sus derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social por parte de COLPENSIONES y la ARL COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.

Sin embargo, para abordar el fondo de la controversia, primero que todo, deberá determinarse la procedencia de la tutela en este caso concreto, dado su carácter subsidiario o residual.

TEST DE PROCEDIBILIDAD.

Los siguientes, son algunos de los aspectos a tener en cuenta para que la acción de tutela resulte procedente.

- legitimación en la causa e inmediatez
- Que no exista otro mecanismo de defensa judicial
- Que, en caso de existir, no sea idóneo
- Que exista un perjuicio inminente e irremediable, en caso de existir otro mecanismo de defensa judicial para que proceda como mecanismo transitorio.

Procede el despacho al análisis de la procedibilidad de la presente solicitud de amparo, conforme al derrotero antes expuesto.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Carta Política y el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, cualquier persona es titular de la acción de tutela cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de una autoridad pública, o excepcionalmente, por un particular.

Respecto de lo anterior, la Corte Constitucional, mediante **Sentencia SU - 377 de 2014**, se ocupó de establecer algunas reglas en relación con la legitimación por activa, para lo cual precisó, en términos generales, que (i) la tutela es un medio de defensa de derechos fundamentales, que toda persona puede instaurar "por sí misma o por quien actúe a su nombre"; (ii) no es necesario, que el titular de los derechos interponga directamente el amparo, pues un tercero puede hacerlo a su nombre; y (iii) ese tercero debe, sin embargo, tener una de las siguientes calidades: a) representante del titular de los derechos, b) agente oficioso, o c) Defensor del Pueblo o Personero Municipal.

En complemento de lo anterior, la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, se ha referido a las hipótesis bajo las cuales se puede instaurar la acción de tutela, a saber:

> "(a) ejercicio directo, cuando quien interpone la acción de tutela es a quien se le está vulnerando el derecho fundamental; (b) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (c) por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo; y finalmente, (d) por medio de agente oficioso[1]".

En consideración de lo anterior, el Despacho observa que el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO promueve la presente acción de tutela a través de apoderado judicial en contra de COLPENSIONES y la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A, entidades a las cuales se encuentra afiliado.

Del análisis de los hechos, pretensiones y fundamentos legales y jurisprudenciales de la demanda se colige que el accionante pretende el reconocimiento de una pensión de invalidez a cargo de las accionadas.

Así las cosas, se encuentra que el presupuesto de procedencia relacionado con la legitimación en la causa por activa, en el caso objeto de estudio, se encuentra superado, pues la acción es promovida por el afiliado a las compañías accionadas.

[1] Ver sentencias T-308 de 2011 (M.P. Humberto Sierra Porto), T- 482 de 2013 (M.P.Alberto Rojas Ríos), T-841 de 2011 (M.P.Luis Ernesto Vargas Silva)- Reiteración de jurisprudencia.

En cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, el Despacho verifica que se cumple este requisito por cuanto las entidades accionadas son las encargadas del aseguramiento en materia pensional y riesgos profesionales del actor, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 y el numeral 2 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

INMEDIATEZ.

En reiteradas oportunidades la jurisprudencia ha sido clara en señalar que la procedencia de la acción de tutela se encuentra sujeta al cumplimiento del requisito de inmediatez. Al respecto, ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno, ello en procura del principio de seguridad jurídica y la preservación de la naturaleza propia del amparo.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que si bien es cierto la acción de tutela no tiene un término de caducidad, esto no debe entenderse como una facultad para presentar la misma en cualquier tiempo. Lo anterior, por cuanto a la luz del artículo 86 Superior la acción de tutela tiene por objeto la protección inmediata de los derechos invocados[2].

En relación con el caso sub examine, el Despacho pudo determinar que la queja se refiere a una presunta vulneración de los derechos fundamentales del actor al mínimo vital y a la seguridad social, con motivo de no gozar del reconocimiento y pago de una pensión de invalidez a cargo de las entidades accionadas.

Conforme con lo anterior la presunta vulneración de los derechos fundamentales se encuentra vigente; por lo cual, la solicitud de amparo presentada el 09 de diciembre de 2021 resulta oportuna.

En ese orden, encuentra el Despacho el cumplimiento del requisito de inmediatez.

LA SUBSIDIARIEDAD.

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que "(…) **el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial**, ii) **cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante** o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable."[3].

Sobre esa base, la Corte Constitucional, en numerosas ocasiones, ha precisado que la procedencia de la tutela se hace mucho más evidente cuando se advierte la posible vulneración de los derechos fundamentales de aquellas personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta en razón de su edad, su condición económica, física o mental[4], motivo por el cual, dicha Corporación le atribuye, la calidad de sujetos de especial protección constitucional a los menores de edad, las mujeres embarazadas, los adultos mayores, las personas con disminuciones físicas y psíquicas y las personas en situación de desplazamiento.

Mediante sentencia T-495 de 2010 la Corte señaló que también son sujetos de especial protección constitucional todos aquellos que por:

---

[2] Sobre la materia revisar la sentencia SU- 391 de 2016, (M.P Alejandro Linares Cantillo).
[3] Artículo 86 de la Constitución Política. Ver sobre el particular, sentencia T-847 de 2014 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva).
[4] Corte Constitucional, sobre la protección especial a los niños, las sentencias T-550 de 2001 y T-864 de 2000,(M. P. Alfredo Beltrán Sierra), T-510 de 2003 y T-397 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-943 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis, T-265 de marzo 17 de 2005, M. P. Jaime Araújo Rentería, principios reiterados en las sentencias T-765 de octubre 10 de 2011 y T-681 de agosto 27 de 2012, ambas M. P. Nilson Pinilla Pinilla. , T-586 de 2014 ,M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T- 557 de2017, M.P Alberto Rojas Ríos.

> "(…) su situación de debilidad manifiesta los ubican en una posición de desigualdad material con respecto al resto de la población", por lo que "la pertenencia a estos grupos poblacionales tiene una incidencia directa en la intensidad de la evaluación del perjuicio, habida cuenta que las condiciones de debilidad manifiesta obligan a un tratamiento preferencial en términos de acceso a los mecanismos judiciales de protección de derechos, a fin de garantizar la igualdad material a través de discriminaciones afirmativas a favor de los grupos mencionados"[5].

En relación con las controversias pensionales, la acción de tutela es en principio improcedente pues, para la defensa de los derechos relacionados con ellas, los interesados tienen un escenario de debate judicial natural: la jurisdicción laboral o la contenciosa administrativa.

Su existencia impone al ciudadano el deber de acudir a ellas, de modo que más que una opción para dirimir el litigio se convierte en la única vía de acción. Sin embargo, se ha admitido que la tutela procede en casos **excepcionales** para salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección es impostergable a la luz de los hechos del asunto objeto de estudio; procede cuando las circunstancias particulares y específicas del caso concreto, permiten concluir que los medios ordinarios para la defensa judicial de los derechos, **no tienen vocación de protección efectiva de los derechos reivindicados**.

Visto lo anterior, se hace necesario revisar que los mecanismos ordinarios tengan la capacidad material para proteger de forma efectiva e integral los derechos de la persona. Resulta imperativo verificar si el reclamo del accionante puede ser tramitado y decidido de forma adecuada por la vía ordinaria o si, por su situación particular, acudir a ella lejos de proteger sus derechos, posterga su ejercicio, al punto de vaciar las garantías ius fundamentales en sus especiales circunstancias.

Así las cosas, se observa que en el presente caso, el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO indica que padece una pérdida de capacidad laboral de origen profesional de un 35.8% y una pérdida de capacidad laboral de origen común de 22.5%, motivo por el cual, solicita a través del presente trámite preferencial y sumario, el reconocimiento de una pensión de invalidez de origen mixto a cargo de la ARL COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., atendiendo que las sumatorias de ambas arrojan un 58.3% de pérdida de capacidad laboral.

Una vez analizado los hechos, pretensiones y fundamentos legales y jurisprudenciales esbozados en la demanda de tutela, se advierte que la parte accionante no indica que la ARL SEGUROS BOLIVAR haya negado el reconocimiento de la pensión de invalidez solicitada a través de esta acción constitucional, o que el actor por si o por intermedio de apoderado, haya solicitado su reconocimiento ante dicha entidad.

El apoderado del accionante solo se limitó en los hechos de la queja constitucional, a exponer su vinculación laboral; referenciar los dictámenes que indican su pérdida de capacidad laboral de origen profesional de un 35.8% y una pérdida de capacidad laboral de origen común de 22.5%, lo cual arroja un total de perdida de capacidad laboral del 58.3%.

Fundamentado en lo anterior, el actor afirma que la ARL SEGUROS BOLIVAR tiene la obligación de reconocer y pagar una pensión de invalidez al señor VEGA CHAMORRO y luego repetir contra COLPENSIONES.

Una vez estudiados los argumentos expuestos en la demanda de tutela, al igual que las pruebas arrimadas con ella, se advierte que, la presente acción no cumple con el requisito de la subsidiariedad, pues no se agotaron los medios de defensa ante la entidad accionada.

---

[5] Corte Constitucional, T- 736 de 2013 (M.P. Alberto Rojas Ríos).

Al respecto debe indicarse que el accionante a pesar de haber sido calificado por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ con un 35.80% de perdida de capacidad laboral de origen profesional desde el 25 de octubre de 2019 y de contar con dictamen de perdida de capacidad laboral de origen común expedido por COLPENSIONES desde 28 de marzo de 2021.

No aportó con la solicitud de amparo, medio de prueba alguna que acredite que solicitó el reconocimiento y pago de pensión de invalidez ante ARL COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., es decir no se inició el procedimiento ante la ARL para el pago de la prestación.

En el anterior orden de ideas, el accionante no cuenta con una negativa expresa o presunta por parte de la ARL COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., respecto al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez.

También debe advertirse que no se acredita siquiera sumariamente, que el trámite administrativo de solicitud de pensión de invalidez ante la ARL COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. no sea idóneo para la protección de sus derechos fundamentales.

Por otro lado, con respecto a la accionada COLPENSIONES, el actor no indicó en ninguno de los apartes de su protesta constitucional, que había solicitado el reconocimiento de pensión de invalidez ante dicha entidad. Este Despacho solo tuvo conocimiento de dicha situación, cuando COLPENSIONES rindió su informe en el cual indicó que el señor VEGA CHAMORRO solicitó el 30 de junio de 2021 el reconocimiento y pago de una pensión de Invalidez, radicada bajo el No 2021_7404096.

Además, que mediante la resolución N° SUB 231187 de fecha 21 septiembre de 2021, COLPENSIONES resolvió **Negar el reconocimiento de la pensión de invalidez**, solicitada por el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO, toda vez que **no cumplió** con las condiciones para acceder al citado reconocimiento. Que dicha decisión, le fue comunicada el 21 septiembre de 2021 y el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO mediante RADICADO No. 2021_11855912, el día 06 de octubre de 2021, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación.

Que los recursos interpuestos **fueron resueltos** por COLPENSIONES mediante la Resolución N° SUB 328751 del 09 de diciembre de 2021, acto que según indica la mencionada entidad, **se encuentra en proceso de notificación**, por medio de la cual se rechazó por extemporáneo el recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto contra la resolución N° SUB 231187 de fecha 21 septiembre de 2021.

Así las cosas, se evidencia que el accionante presentó el presente trámite preferente y sumario a pesar de estar pendiente por resolverse su solicitud pensional en sede administrativa, pues como bien lo indica COLPENSIONES, la resolución de 09 de diciembre de 2021 se encuentra en trámite de notificación al accionante, es decir, se utilizó la presente acción como un mecanismo simultáneo al medio ordinario, de un derecho que aún se encuentra en disputa.

Si bien el accionante afirma que “no tiene manera de sostener a su familia por carecer de recursos y no tener fuente de trabajo por sus enfermedades”, también debe tenerse en cuenta que el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO fue indemnizado por la ARL SEGUROS BOLIVAR por una suma de $22.154.076 como lo acredita la comunicación de 08 de noviembre de 2019 obrante a folio 11 del informe rendido por la mencionada ARL.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, se tiene que el presente asunto no se cumplen los requisitos exigidos para que proceda la acción de tutela, pues el actor cuenta con unos medios ordinarios para garantizar sus derechos fundamentales, los cuales se encuentra utilizando en el caso de COLPENSIONES y no ha demostrado su falta de idoneidad para su ejercicio ante la ARL SEGUROS BOLIVAR.

Aunando a lo anterior, la pensión solicita a través de esta acción preferente y sumaria no se pide de forma transitoria mientras se decide la acción ordinaria ante el juez natural, sino que se solicita su reconocimiento por vía de tutela, dejando de lado los medios ordinarios destinados por el legislador para su trámite y reconocimiento.

Al respecto resulta necesario indicar que la Corte Constitucional en **Sentencia T-211 de 2009**, insistió en que las etapas, los recursos y los procedimientos de un diseño procesal específico, son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales. En ese sentido, el medio judicial por excelencia para la preservación de los derechos es el proceso, pues se trata de un escenario en el que el afectado cuenta con todas las herramientas necesarias para remediar la afectación de sus garantías superiores.

Así mismo se indicó en la Sentencia T-071 de 2021, la improcedencia de la tutela para reclamaciones de índole pensional, a menos, que se probaren las circunstancias excepcionales como a continuación se indica:

> 1. Por otra parte, esta Corporación ha insistido en que, por regla general, la acción de tutela no procede para el reconocimiento y pago de prestaciones pensionales, en razón a su carácter eminentemente subsidiario y residual, por cuanto este tipo de controversias deben ser resueltas ante la jurisdicción contencioso administrativa o la ordinaria laboral, según sea el caso.
> 2. En efecto, el mecanismo judicial vigente que resulta principal e idóneo para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones pensionales, es el proceso ordinario laboral, el cual está regulado en el Capítulo XIV del Decreto Ley 2158 de 1948, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS)[55]. Además, este proceso judicial ordinario es prima facie, un mecanismo eficaz, pues la normativa que lo regula contiene un procedimiento expedito para su resolución[56]. Igualmente, en el marco del proceso ordinario es posible exigir al juez el cumplimiento del deber que le impone el artículo 48 del CPTSS[57], según el cual, deberá asumir "la dirección del proceso y adoptar las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio de las partes, la agilidad y rapidez en su trámite".
> 3. No obstante, en reiterada jurisprudencia se ha admitido la procedencia de esta acción constitucional para el reconocimiento de un derecho pensional, siempre que del material probatorio se pueda concluir que: (i) el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional, (ii) la falta de reconocimiento de la prestación y su pago genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular el derecho al mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas, (iii) el accionante ha desplegado cierta actividad administrativa y judicial tendiente a obtener la protección de sus derechos, y (iv) se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio de defensa judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de sus derechos fundamentales presuntamente afectados en el caso concreto[58].
> 4. En razón de lo planteado, el juez debe valorar cuáles son las circunstancias personales del accionante para determinar si las herramientas judiciales ordinarias son idóneas y efectivas. En caso contrario, "el accionante puede reclamar por vía del amparo constitucional el derecho a percibir el pago de prestaciones pensionales, puesto que pueden verse afectadas garantías superiores [59]. En efecto, en relación con los sujetos de especial protección constitucional, como lo es el caso de las personas de la tercera edad, esta Corporación ha indicado que someterlos al rigor de un proceso judicial podría resultar desproporcionado y lesivo de sus derechos fundamentales [60].
> Para la Corte, es claro que este tipo de prestaciones suelen ser trascendentales en la vida de las personas, máxime cuando con el paso del tiempo se ven disminuidas sus funciones vitales y se evidencia un deterioro grave en su estado de salud que le impiden llevar una vida plena. Sin embargo, si bien la edad avanzada del accionante puede constituir un factor de significativa relevancia para declarar que el amparo, dirigido a obtener el pago de una prestación pensional, es procedente pese a la existencia de otros medios judiciales [61], el

> juez de tutela debe entrar a valorar otras circunstancias que justifiquen su intervención, tal y como se indicó en la sentencia T-391 de 2013"

Adicional en el presente caso, el actor se encuentra afiliado al sistema de seguridad social en salud como lo prueba el certificado vigente expedido por la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud – ADRES, en el cual se destaca su afiliación como cotizante en el régimen contributivo a la EPS SALUD TOTAL. prueba que desvirtúa la presunta vulneración del derecho fundamental a la seguridad social y salud, y además pone de presente la falta de acreditación de un perjuicio irremediable.

CONCLUSION.

En conclusión, una vez analizados los hechos y pretensiones de la acción de tutela, considera el Despacho en respuesta al problema jurídico planteado, que la presente acción, no supera el test de procedibilidad en razón a que existe otro medio de defensa judicial idóneo para la defensa de los derechos reclamados y no se acreditaron las situaciones fácticas que se adecuen a las subreglas trazadas de manera uniforme, ***para conceder el amparo como mecanismo transitorio.***

DECISION

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: **DECLARAR IMPROCEDENTE** el amparo solicitado por el señor JOSE GREGORIO VEGA CHAMORRO en contra de COLPENSIONES y COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **Notifíquese** a las partes y al Ministerio Publico por el medio más expedito.

TERCERO: **De no ser impugnada,** remítase a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

CUARTO: **REGÍSTRESE** la presente actuación el sistema Justicia Siglo XXI Tyba y AGREGUESE a los autos one drive.

REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Guillermo Alonso Arevalo Gaitan
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
001
Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b7c404be3f4b9e34c8fe91669f2a070e91b6daca67500d264269e7df9d75d68f**
Documento generado en 14/01/2022 01:58:12 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica