REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA RAD. 110014003003**2021**00**411**00

Decide el Despacho la presente acción de tutela promovida por **VICTOR ENRIQUE SOSA AVELLANEDA** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y EPS SURAMERICANA S.A.**

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

Solicitó el accionante la protección de sus derechos fundamentales al acceso al debido proceso, petición y habeas data, para que en consecuencia se ordene a los convocados con efecto inmediato a que se efectué la interrupción de sus aportes del 12% de su mesada pensional al Sistema de Seguridad Social en salud – EPS, y en su lugar, se realice traslado del 1% al Fondo de Solidaridad, conforme a lo establecido en el artículo 59 del Decreto 806 de 1998.
.

1.2. Los hechos

La parte activa sustentó sus invocaciones en atención a que fue reconocido como pensionado por Colpensiones desde el 19 de abril de 2011, siendo que en el 2015 por motivos de fuerza mayor se viera en la necesidad de fijar su residencia de forma permanente en el país de Chile y por tanto, solicitó a EPS SURA y a COLPENSIONES la interrupción de su afiliación a la seguridad social, la cual fue otorgada, sin embargo, en el 2018 sin solitud alguna fue reactivada, lo cual fue tema en acción de tutela que a su favor fue resuelta para la devolución de los aportes descontados irregularmente.

Luego en el 2019 fijó nuevamente su lugar de residencia en Colombia, razón por la cual solicitó su reactivación al Sistema de Seguridad Social, no obstante, en julio de 2021 por motivos familiares debió fijar nuevamente su residencia en el exterior, a lo que según en Colpensiones, le informaron que los documentos requeridos para validar su solicitud eran *"- Certificación de interrupción de afiliación, emitida por la EPS donde se encuentre afiliado. - Copia de cédula ampliada al 150%. - Anexar un documento que demuestre su condición de residente en el exterior, que puede ser: o Certificado de residencia expedido por el consulado. o Pasaporte. o Licencia de conducción"*

Con ello, presentó solicitud ante la EPS SURA y Colpensiones, haciendo que el primero de ellos lo aceptará, pero el segundo, lo negará, en razón a que no había demostrado la condición de residente en el exterior expedido por el Consulado, lo cual consideró arbitrario resaltando la situación de salud pública que se vie hoy en día por el Covid 19, y en atención a que es a una persona mayor de 70 años que no debería exigírsele realizar gestiones presenciales en una oficina de alta concurrencia, ya que existen otros documentos idóneos mediante los cuales puede acreditar dicha calidad exigida.

1.3. El trámite de la instancia y contestaciones

Mediante auto del 13 de octubre de 2021, esta autoridad admitió la acción de tutela, ordenó al accionado rendir un informe sobre los hechos expuestos y vinculó a la Procuraduría General de la Nación[1], La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social En Salud – ADRES, Coomeva EPS, Nueva EPS, Ministerio de Relaciones Exteriores Colombia.

En el término de traslado, se allegaron las siguientes respuestas:

LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, pidió su desvinculación a la presente actuación constitucional por falta de legitimación en la causa toda vez que no ha adelantado actuación alguna en detrimento de los intereses de la accionante.

COOMEVA EPS, señaló que el acciónate se encuentra retirado de su entidad desde el 31/12/2014 y por lo tanto, solicitó la falta de legitimación por pasiva.

NUEVA EPS, indicó que el tutelante no se encuentra afiliado a su entidad, motivo por el cual peticionó su desvinculación.

EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES expuso que en cumplimiento de sus funciones establecidas no ha vulnerado ni por acción ni por omisión derecho fundamental alguno y por ende, solicitó su desvinculación**.**

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES reseño la falta de refinación por pasiva, toda vez que no se encuentra dentro de sus funciones ni es de su órbita de competencia las pretensiones del accionante.

EPS SURAMERICANA S.A., informó que VICTOR ENRIQUE SOSA AVELLANEDA se encuentra afiliado en su entidad en calidad de cotizante pensionado por parte de Colpensiones y cuenta con aportes al día y cobertura integral, por todo, solicitó la improcedencia dela acción por su parte, ya que ha actuado según las normas legales sin vulnerar ningún derecho fundamental.

LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, manifestó que según su sistema de información, el acciónate, solicitó la exoneración de los descuentos de salud mediante correo electrónico, la cual fue atendida el 8 de octubre de 2021, donde se le informó que para continuar debería allegar documentación que acreditara la condición de residente en el exterior expedido por el consulado. Además, indicó que según el histórico de trámites del afiliado, no se evidencia que lo haya allegado o que exista solicitud alguna pendiente por resolver. Por ultimó peticiona denegar la acción contra su entidad como quiera que no se cumple los requisitos de procedibilidad del art. 6 del Decreto 2591 de 1991 y tampoco se demostró que por su parte se haya vulnerado derecho alguno.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Sea lo primero señalar que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000, 1069 de 2015 y 1983 de 2017.

Esta acción se encuentra consagrada en el ordenamiento constitucional como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las

[1] Criterio de vinculación del Despacho en todas las actuaciones constitucionales a partir de la Pandemia generada por el Covid-19.

personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades y su propósito se circunscribe a lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca la garantía conculcada o impida que la amenaza que sobre ella se cierne, se configure.

2.2. Para el caso que nos ocupa, la VICTOR ENRIQUE SOSA AVELLANEDA, pretende, por esta vía excepcional y residual, que se ordene a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y EPS SURAMERICANA S.A., la interrupción de sus aportes del 12% de su mesada pensional al Sistema de Seguridad Social en salud, sin que se exija la condición de residente en el exterior expedido por el consulado.

Con ello, desde ya se advierte la improcedencia de la presente acción constitucional, conforme se pasa a enseñar.

De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corte Constitucional[2] , en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Esta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos. Las normas en comento disponen:

"*CONSTITUCIÓN POLÍTICA.*

"ARTÍCULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(…)
Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (…)"

"DECRETO 2591 DE 1991
ARTÍCULO 6º. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. (…)".

La Corte también ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual; es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, precisó:

"Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son

[2] Confróntese con las sentencias T-228 de 2012 y T-177 de 2011. Ver también las sentencias T-731, T-677, T-641 y T426 de 2014, entre otras.

verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior".[3]

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, la Corte ha indicado:

"Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, 3 Corte Constitucional, sentencia T-753 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández). 5 no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo". [4]

Así las cosas, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, esta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: *(i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.*

2.3. Caso concreto.

La naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario exige que se adelanten las acciones judiciales o administrativas alternativas, y que, por lo tanto, no se pretenda instituir a la acción de tutela como el medio principal e idóneo para reclamaciones como la que aquí formula el accionante. La Corte Constitucional ha determinado que no es una elección del accionante acudir al mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico o interponer la acción de tutela, si así lo prefiere. De ser así, la acción de tutela respondería a un carácter opcional y no subsidiario como el que le es propio.

En consecuencia, el Despacho advierte que la acción no se enmarca dentro de los supuestos ya referidos, pues si bien el accionante, se encuentra dentro del grupo de sujetos de especial protección por su edad, cierto es, que la Corte Constitucional enseñó que dicha condición se consideran si cumplen alguna de los siguientes *"(i) cuando los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana, o cuando está presuntamente afectada su "subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vita, (…) o cuando resulta excesivamente gravoso someterlas a los trámites de un proceso judicial ordinario.".*

---

[3] Corte Constitucional, sentencia T-753 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

[4] Corte Constitucional, sentencia T-406 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño).

Características que no se efectúan dentro del presente asunto, ya que dentro del escrito de tutela y las pruebas aportadas, junto con las respuesta de los convocados no se evidencian, pues si bien podría encajar en la última de las citadas, el documento exigido por parte del Colpensiones para efectivizar la suspensión de aportes, puede ser tramitado electrónicamente tal y como lo informa la página de la cancillería.

"Constancia de Residencia

Se trata de un testimonio escrito del cónsul referido a los documentos que presenta la persona interesada y que demuestran la residencia en el exterior.

Requisitos:

- *Cédula de ciudadanía o pasaporte.*
- *Documentos que demuestren la residencia en el exterior.*

La persona interesada que no pueda presentarse personalmente ante el cónsul, podrá contactar al respectivo consulado y obtener información para la atención remota de su solicitud.

Este trámite no tiene costo."[5]

Tramite que el mismo accionante puede realizar, ya que según todas las evidencias dentro de la presente acción está comprobado que domina el uso de la tecnología. De otro lado, no se mostró, que el aquí accionante interpusiera los recursos de ley en contra de la decisión que pretende atacar, sea decir, la contestación de Colpensiones, donde le exigen, documento que acreditara la condición de residente en el exterior expedido por el consulado.

Así, se insiste, que si el accionante no acepta el trámite que por la pagina puede practicar, tal y como se enseñó con anterioridad, cuenta con otro mecanismo de defensa alterno para la protección de sus derechos, no mediante la acción constitucional de tutela, pues esta tiene la característica propia de ser subsidiaria o residual, es decir que ante la existencia de otro mecanismo de defensa, no se puede utilizar como mecanismo principal y mucho menos puede utilizarse para eludir los procedimientos ordinarios para evadir instancias y/o para adelantar y desconocer procesos que deben ser agotados totalmente.

Y por último, no se concierta con la presente un perjuicio irremediable para ser llevada como mecanismo transitorio, ya que ni siquiera se afirmó en el escrito de tutela.

Teniendo en cuenta lo expuesto previamente, el Despacho declara la improcedencia del amparo en el caso presente, debido a que no cumple con los requisitos de procedibilidad establecidos por el principio de subsidiaridad de la acción de tutela.

Por último, se dispondrá la desvinculación de la Procuraduría General de la Nación, La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social En Salud – ADRES, Coomeva EPS, Nueva EPS, Ministerio de Relaciones Exteriores Colombia, toda vez que verificada la actuación se advierte que no han vulnerado ningún derecho fundamental del accionante.

[5] https://www.cancilleria.gov.co/tt_ss/constancia-residencia

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

4. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela invocada por **VICTOR ENRIQUE SOSA AVELLANEDA** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y EPS SURAMERICANA S.A..,** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela a la Procuraduría General de la Nación y demás vinculados.

TERCERO: NOTIFICAR este fallo en debida forma a las partes.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

L.U.