



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, febrero dieciocho (18) de dos mil veintidós (2022)

Fallo tutela. 110014003004-2022-00081-00.

Confirmación. 694642.

1. Omar Felipe Castelblanco López con cédula 79.833.991, presentó acción de tutela contra el A.R.L Positiva Compañía de Seguros S.A. y E.P.S. Sanitas

* Señaló que es trabajador del INPEC desde el año 2002 en el cargo de dragoneante, tiempo desde el cual ha sufrido varios accidentes y enfermedades laborales, que algunas han sido calificadas de origen laboral con calificación de pérdida de capacidad laboral permanente y como consecuencia de ello fue calificado por parte de Positiva A.R.L., una por 24.20% con diagnóstico de trastorno psicótico agudo - transitorio y otra por 12.5%, con diagnóstico trauma rodilla izquierda, extracción de cuerpo extraño, condromalacia, sinovitis patelar rodilla izquierda, los cuales fueron debidamente certificadas por A.R.L. y la Junta Regional de Invalidez respectivamente.

Indicó que presentó derecho de petición el 12 de enero de 2022, a fin de solicitar se le suministrara el porcentaje y las calificaciones con las cuales cuenta ante A.R.L. Positiva, Previsora, Junta de Calificación Regional y Nacional y adicionalmente, solicitó que se le realizará la calificación de PCL por parte de la E.P.S. Sanitas en las patologías que no aceptó la A.R.L. Positiva como de carácter laboral y por el contrario las tomó como de carácter común, con lo cual se establece claramente que el porcentaje de PCL con la suma de porcentajes supera ampliamente el 50% de PCL exigido por parte de la Ley 100 de 1993 para acceder a la pensión por invalidez.

En tal sentido, solicitó básicamente que se ordene a las entidades accionadas realizar la calificación integral de las patologías sufridas; den respuesta de fondo a lo solicitado en el derecho de petición y se proteja transitoriamente sus derechos ordenando a Positiva A.R.L. reconocer y pagar al suscrito la pensión por invalidez.

2. La presente acción constitucional fue admitida en auto de 7 de febrero de 2021.

* El Ministerio de Trabajo una vez se pronunció en relación a sus funciones administrativas, señaló que se debe declarar la improcedencia de la acción, y se ordene su desvinculación, toda vez que no se ha vulnerado, ni puesto en peligro derecho fundamental alguno a la accionante.

* La Superintendencia Nacional de Salud solicitó su desvinculación y que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no devienen de una acción u omisión que se le pueda atribuir a esa Superintendencia.

* La Junta Nacional de Calificación de Invalidez, después de relacionar el trámite que se les dio a los dos expedientes que les llegaron, indicó que, a la fecha el señor Castelblanco López no se tiene pendiente trámite por dirimir y solicitó su desvinculación teniendo en cuenta que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante y por cuanto es independiente de las Entidades del Sistema General de Salud y estas deben brindarles la respuesta a los requerimientos radicados en su dependencia.

* La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, después de referirse a los tres casos que allí se han adelantado, peticionó su desvinculación por cuanto en ningún momento ha vulnerado derecho fundamental al accionante y contrario a ello, ha respetado el debido proceso, no obstante, una vez se culmine el trámite de calificaciones que cursan en esa entidad, proceda a solicitar la calificación integral a la entidad de seguridad social con el fin que la misma sea calificada y de no encontrarse de acuerdo con el dictamen el caso sea remitido a esta Junta Regional.

* La A.R.L Positiva Compañía de Seguros S.A., una vez relacionó los eventos que ha conocido, señaló que ha venido autorizando, todas las prestaciones asistenciales que se han derivado de los diagnósticos calificados como de origen laboral y que frente a la calificación integral informa que su equipo de medicina laboral determinó que en el momento no es procedente, en razón a que no se tiene certeza del estado de salud que presenta en la actualidad, por lo que en cuanto se tenga concepto por parte del médico tratante después de la valoraciones que se le definan y ordene la calificación solicitada, se procederá a realizarla.

Indicó que, en razón a lo anterior, autorizó varias prestaciones asistenciales, y cuanto se termine dicho proceso de rehabilitación y se tenga concepto por parte del médico tratante para realizar la calificación, procederá de conformidad, ya que si se realiza en este momento sin

terminar el proceso de rehabilitación los resultados no estarían conformes al estado de salud real del paciente que pueda presentar, debido a que tiene pendiente valoraciones.

Solicitó en consecuencia, que se declare improcedente la acción, dado que no ha violado derecho fundamental alguno al accionante.

* E.P.S. Sanitas, después hacer referencia al caso del accionante, informó que se dio respuesta al derecho de petición mediante comunicación PQRS # 22-02028661 de 8 de febrero de 2022 y que no es la competente para adelantar una PCL integral hasta que surta el debido proceso que se adelanta en la Junta de Calificación de Invalidez del Meta, motivo por el cual solicitó denegar la presente acción constitucional como quiera que no ha existido vulneración alguna a los derechos fundamentales deprecados.

Mediante auto de 14 de febrero de 2022, se ordenó vincular por pasiva a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta, quien dentro del término otorgado no dio contestación al requerimiento.

3. Consideraciones.

* El artículo 23 constitucional, señala que *"Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales"*.

A ese respecto, se tiene que la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia ha ilustrado sobre las características que posee el derecho de petición *"a. Su protección podía ser solicitada mediante acción de tutela, cuando existan actos u omisiones de la autoridad que obstruyan el ejercicio del derecho o no resuelvan oportunamente sobre lo solicitado; b. No se entiende conculcado el derecho de petición cuando la autoridad responde al peticionario, aunque la respuesta sea negativa; c. El derecho a obtener una pronta resolución hace parte del núcleo esencial del derecho de petición y de aquel depende la efectividad de este último, y d. El legislador al regular el derecho fundamental de petición no puede afectar el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta, ni la exigencia de pronta resolución"*¹.

En este orden de ideas, la satisfacción plena del derecho de petición que se conjuga con la respuesta de fondo, es que la

1. Corte Constitucional. Sentencia T-464 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

misma tenga un pronunciamiento a cada uno de los puntos expresados por el petente, sin querer ello significar que deba atenderse de manera positiva, sino que el actor tenga una contestación completamente satisfactoria frente a lo que es de su interés. Lo que permite inferir que, de efectuarse pronunciamientos parciales, frente a los puntos que no efectuó manifestación, se estaría trasgrediendo el precitado derecho fundamental.

De otra parte, la razón de ser de las respuestas a dichas peticiones es que sean comunicadas al peticionario en los términos legales correspondientes, no es sólo la de conocer el contenido mismo de la comunicación, sino también, con el fin de poder interponer los recursos y acciones del caso.

* Por otro lado, en lo que atañe al hecho superado y la carencia actual de objeto, la honorable Corte Constitucional se ha manifestado en los siguientes términos *"La carencia actual por hecho superado, se da cuando la pretensión es satisfecha antes de que el fallo de tutela sea proferido, con lo cual, se torna inocuo impartir alguna orden encaminada a superar la situación ya finiquitada. En tal caso, el juez constitucional deberá pronunciarse sobre los derechos invocados y la situación fáctica que generó la interposición de la acción de tutela"*² (negrilla fuera de texto).

*"Esta Corte ha reiterado que, si durante el trámite de una acción de tutela sobrevienen hechos o circunstancias que neutralicen el riesgo o hagan cesar la vulneración de los derechos fundamentales, queda sin materia el amparo y pierde razón cualquier orden que pudiera impartirse, que ningún efecto produciría, al no subsistir conculcación o amenaza alguna que requiriere protección inmediata"*³.

* Por otro lado, el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia prescribe que *"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio"*.

Bajo este postulado es claro que, para que el debido proceso pueda entenderse desconocido y vulnerado, y en consecuencia se abra paso al presente instrumento tutelar respecto de las actuaciones judiciales o administrativas, es necesario que se demuestre un verdadero y grave quebrantamiento de las garantías constitucionales merced a indiscutible violación

2. Sentencia T/675/12 Magistrado Sustanciador Mauricio González Cuervo
3. Corte Constitucional Sentencia T 314 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla

de la normatividad aplicable al juicio o trámite materia de examen.

El respeto al debido proceso implica, de conformidad con el aludido artículo 29, que se actúe y falle por la autoridad competente, conforme a las leyes preexistentes al acto materia de decisión y con observancia de las formas propias de cada juicio; que se acate de manera preferente en materia penal la ley permisiva o favorable; que se parta de la presunción, que se garantice el derecho a la defensa, que se adelante un trámite público sin dilaciones injustificadas, y, en fin que las disposiciones legales sean atendidas bajo la más absoluta imparcialidad de quien tiene a cargo la resolución.

Ahora bien, este derecho únicamente resulta lesionado si se demuestra una actuación que implique desconocimiento o merma de las correspondientes garantías, de modo tal que, por razón de esa violación, se afecten derechos sustanciales de cualquiera de las partes. Es decir, la vulneración del debido proceso no consiste en la aplicación errónea o incompleta de una norma, sino en que ella repercuta de manera probada y clara en menoscabo de cualquiera de las enunciadas garantías procesales, con implicación en el derecho sustancial.

* Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional ha recalcado que la acción de tutela posee dos características esenciales para su invocación, la subsidiariedad y la inmediatez "(...) *la primera por cuanto tan sólo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza. De allí que tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendido este último como aquel que tan solo puede resarcirse en su integridad mediante el pago de una indemnización*"⁴.

Así las cosas, no es procedente la acción constitucional cuando con antelación el legislador ha consagrado otros medios o mecanismos judiciales de defensa, salvo que se invoque como mecanismo transitorio, en eventos en que específicamente la misma ley ha señalado, coligiéndose con

4. Corte Constitucional, Sentencia T-569 de 1992, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein.

ello que no es viable su aplicación al capricho o libre arbitrio del interesado y menos como mecanismo subsidiario, o alternativo a los ya existentes.

* De otra parte, en cuanto a la procedencia del mecanismo tutelar para en el caso que nos ocupa, la misma corporación ha destacado que *"De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Corporación, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1992, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos. En ese sentido, la Corte Constitucional ha enfatizado sobre el ámbito restringido en el que procede el mecanismo de amparo, al analizar el carácter residual y subsidiario de esta acción, pues ha destacado que, por regla general, el aparato judicial le permite a los ciudadanos hacer uso de las distintas acciones ordinarias, con el fin de defender sus derechos. La acción de tutela es 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"*⁵.

4. Caso concreto.

* Ahora bien, conforme con la mencionada jurisprudencia, sin mayores disquisiciones se advierte que en este caso se configura la carencia actual de objeto por hecho superado, en cuanto al derecho de petición objeto de amparo porque fue debidamente solventado por la accionada Sanitas E.P.S.

Lo anterior, por cuanto la Sanitas E.P.S., procedió a emitir contestación al derecho de petición presentado por la parte actora, por medio de comunicación PQRS # 22-02028661 de 8 de febrero de 2022, donde le indicaron los motivos de orden legal por los cuales no era posible acceder a la petición, la cual le fue enviada al correo electrónico proporcionado

5. Corte Constitucional, Sentencia T-568 de 2012, M.P. Mauricio González Cuervo.

por el accionante, todo lo cual se puede corroborar con la revisión de la documental obrante en el plenario, donde se evidencia que efectivamente, la accionada se ocupó del fondo de la solicitud, refiriéndose a los aspectos de su escrito petitorio.

En todo caso, es menester aclarar que lo relevante en este punto, es que se emita contestación de fondo y de forma, de tal manera que la misma revista de claridad y sea puesta efectivamente en conocimiento del peticionario, situación que se reitera, se encuentra comprobada en el presente caso y consecuentemente, negará el amparo solicitado por el accionante.

* Ahora, si bien es cierto, el accionante alegó la vulneración de su derecho fundamental de petición por parte de la A.R.L Positiva Compañía de Seguros S.A., nótese que con la solicitud de amparo allegada a este estrado judicial no se acompañó prueba donde se pueda evidenciar que efectivamente esta haya sido presentada ante esa entidad, pues no existe constancia de su recibido.

Sobre el particular, ha señalado la Corte Constitucional que *"la tutela solamente puede prosperar ante la probada vulneración o amenaza de derechos fundamentales, así pues, debe contar el juez con la totalidad de los elementos de juicio que le permitan arribar a la conclusión de si en el caso específico se produjo o no en realidad el atropello del que se queja el demandante"*⁶.

En el mismo sentido, indicó el alto tribunal constitucional que, en lo tocante al derecho de petición, se han de presentar dos extremos fácticos, los cuales deben ser claramente establecidos, *"De una parte la solicitud, con fecha cierta de presentación ante la autoridad a la cual se dirige, y de otra el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que la respuesta se haya comunicado al solicitante"*⁷. Atendiendo a lo anterior, resulta claro que *"la carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente"*⁸.

Así las cosas, se evidenció que no obra en el plenario prueba alguna que acredite que el accionante efectivamente elevó la petición a la que alude en los hechos planteados en la presente acción, de lo que deviene como consecuencia la improcedencia del amparo deprecado, pues ha sido enfática la Corte al señalar que *"si ante el juez no ha sido probada la*

6. Sentencia T - 010 de 1998. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

7. Sentencia T - 010 de 1998. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

8. Ibidem.

presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder”⁹, por lo que se negará el amparo pretendido.

* En relación a que se ordene a las entidades accionadas realizar la calificación integral de las patologías sufridas y se proteja transitoriamente los derechos del suscrito ordenando a Positiva A.R.L., reconocer y pagar la pensión por invalidez, bajo el anterior marco jurisprudencial, y a partir de la documental que reposa en el plenario, se advierte que la presente acción se torna improcedente, al no cumplir con el requisito de subsidiariedad del instrumento tutelar.

Es cierto que la existencia de un medio judicial para la defensa del derecho, por sí, no es obstáculo para instaurar la acción, pero si lo es tenerlo a disposición y omitir su utilización, para luego acudir a este instrumento, como sucede en el caso bajo estudio, en el que su utilización se torna improcedente, dado que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, aún no se ha pronunciado frente a la inconformidad presentado por Sanitas E.P.S.

Al efecto, no se evidencia procedimiento alguno que se le esté transgrediendo al tutelante, como quiera que como se mencionó anteriormente la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, aún no se ha pronunciado en relación a la controversia sobre el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, y en tal sentido, mal haría esta autoridad en determinar que se le está vulnerando el debido proceso a la parte accionante, cuando ni siquiera se ha resuelto la controversia generada por la E.P.S. accionada, en lo que tiene que ver con el porcentaje de pérdida de capacidad laboral. Aunado a ello, la A.R.L Positiva Compañía de Seguros S.A. procedió a autorizar al señor Castelblanco López prestaciones asistenciales, con el fin de iniciar su proceso de rehabilitación, tener el concepto por parte del médico tratante y para así ordenar la calificación solicitada, en donde el accionante podrá controvertir sus resultados.

Con todo, tampoco se advierte vulneración o transgresión de derechos fundamentales que pongan en evidencia un perjuicio irreparable o irremediable al señor Omar Felipe Castelblanco López, siendo tal circunstancia necesaria para que se abra paso al amparo excepcional que se reclama, así sea como mecanismo transitorio, ya que no se enrostra al despacho que la parte actora se encontrara en una situación apremiante, y

9. Sentencia T - 010 de 1998.

en tal sentido, pudiera estudiarse el presente amparo como mecanismo transitorio.

Por tanto, efectuado el análisis del caso y teniendo en cuenta los lineamientos jurisprudenciales traídos a colación, se concluye que la parte actora debe adelantar el trámite propio ante Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, como lo vienen haciendo, o ante la A.R.L Positiva Compañía de Seguros S.A., con el fin de iniciar su proceso de calificación, para que allí se realicen todos y cada uno de los procedimientos establecidos por la ley para esta clase de controversias, o ante la jurisdicción ordinaria laboral, y de ésta manera, agotar los mecanismos y procedimientos que tuviera a su alcance, pues esto resulta ser, requisito ineludible para acudir a este trámite tan especial.

De este modo, se tiene que, deben existir elementos de juicio que pongan en evidencia la certeza y gravedad del perjuicio que se alega, así como la demostración de circunstancias que ameriten la intervención del Juez Constitucional a fin de que encuentre mérito para ordenar el cese inmediato de la vulneración a derechos, situación que no encuentra asidero en los fundamentos de hecho que sustentan la presente acción.

Luego entonces, dado el carácter subsidiario de la tutela y sin estar ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable, concluye el Despacho que la presente acción no tiene vocación de prosperidad, motivo por el cual, se negara el amparo constitucional aquí instaurado.

* Finalmente, se ordena la desvinculación del Ministerio de Trabajo, de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, de la Superintendencia Nacional de Salud, del Ministerio de Salud y de Protección Social, de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, y de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta, por cuanto no se probó que vulneren los derechos fundamentales del accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve.

Primero. Negar el amparo constitucional al derecho de petición invocado por Omar Felipe Castelblanco López contra

el Sanitas E.P.S., por configurarse la carencia actual de objeto por hecho superado.

Segundo. Declarar improcedente la presente acción de tutela por los demás derechos fundamentales solicitados por Omar Felipe Castelblanco López contra el A.R.L Positiva Compañía de Seguros S.A y Sanitas E.P.S., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Tercero. Desvincular del presente trámite al Ministerio de Trabajo, a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, a la Superintendencia Nacional de Salud, al Ministerio de Salud y de Protección Social, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, y a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta, por las razones que anteceden.

Cuarto. Comunicar esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Quinto. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:

Maria Fernanda Escobar Orozco

Juez

Juzgado Municipal

Civil 004

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **412258d574bfb632dfd9383a9778e7a26f7a28ac213626f41717866ed659d146**

Documento generado en 20/02/2022 09:05:42 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>