

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., Veintiséis (26) de enero de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA RAD. 110013103003**20230000500**

Procede el Despacho a resolver la presente acción de tutela impetrada por la señora **Carmen Edith Barrios Arrieta**, actuando en nombre propio contra la **Administradora Colombiana de Pensiones - AFP Colpensiones**.

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

1.1.1. La accionante reclama en la presente solicitud de amparo, la protección al derecho fundamental de petición, igualdad y debido proceso administrativo, que aduce ser vulnerado por la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**, al no dar respuesta a la solicitud radicada el pasado 02 de diciembre de 2022, en la ventanilla de atención presencial de la entidad.

1.2. Los hechos

1.2.1. Expone la activante, que el 02 de diciembre del año inmediatamente anterior, presentó ante la accionada la petición que adjuntó como prueba¹, solicitando el pago de los honorarios a favor de la Junta de Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, manifestando que hasta la fecha de radicación de esta acción de amparo la entidad no ha dado respuesta, superando los 15 días señalados en la Ley.

1.3. El trámite de la instancia y contestaciones

1.3.1. Mediante providencia del 13 de enero de 2023, se ordenó la notificación a la accionada **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**, y se ordenó la vinculación de la **Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena** y a **Coomeva EPS en Liquidación**, para que en el término de un (1) día se pronunciaran de manera puntual sobre lo invocado dentro de la solicitud de amparo constitucional.

1.3.2. La **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**, manifestó haber dado trámite a la solicitud de la accionante a través de Oficio de fecha 16 de diciembre de 2022, concluyendo lo siguiente: *“Igualmente, y de conformidad Concepto BZG No. 2021 8929369 en fecha 05 de agosto de 2021 emitido por la*

¹ Archivo “02EscritoTutela”.

*Oficina Asesora de Asuntos Legales de Colpensiones, en el cual se hace el estudio sobre la validez de los Dictámenes de Pérdida de Capacidad Laboral emitidos por Empresas Promotoras de Salud en primera oportunidad, esta Administradora cuenta con la posibilidad de manifestar, dentro de los términos previstos en la Ley, su inconformidad, sin embargo, teniendo en cuenta que en el presente caso se no evidencia que la entidad promotora de salud Coomeva allá notificado del dictamen sobre el cual la afiliada solicita pago de honorarios, no es procedente su reconocimiento ya que al no ser Colpensiones notificada formalmente, no cuenta con la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción, en conclusión no resulta procedente el reconocimiento de los honorarios solicitados en la presente oportunidad por la afiliada.”², manifestó que la acción carecía del principio de subsidiariedad, porque cuenta la accionante con los mecanismos de defensa judicial indicados en artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, solicitó la vinculación de la EPS al cual se encuentra afiliada la señora **Barrios Arrieta**, solicitó por último que se negaran las pretensiones invocadas en la solicitud de amparo al no existir hecho vulnerador; subsidiariamente solicitó que en el evento de decidirse que hubo trasgresión a un derecho, sea vinculada la **EPS Coomeva** para cualquier actividad que deba realizar la administradora para su cumplimiento.*

1.3.3. **Coomeva EPS en Liquidación**, rindió informe en término, poniendo en conocimiento que, en virtud a las órdenes de vigilancias emitidas por la Superintendencia Nacional de Salud, su posterior intervención forzosa que luego mediante Resolución No. 202232000000189-6 del 25 de enero del 2022, se nombrará liquidador para asumir las gestiones correspondientes, además, de ordenar el traslado de sus usuarios afiliados a otras EPS.

Fundamentó el informe, señalando que, de acuerdo con la vinculación realizada en el auto notificado, la entidad carecía de nexo causal para con la accionante, existiendo falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que no le ha notificado derecho de petición objeto de la acción, no pudiendo presentar respuesta de fondo a lo solicitado por la peticionaria. A la respuesta, también allegó el certificado de consulta a la ADRES, en la que evidencia que la señora **Carmen Edith Barrios Arrieta**, se encuentra actualmente afiliada a CAJACOPI EPS S.A.S – CM. Por último, solicitó se desvincule a la entidad y se proceda a negar las pretensiones

1.3.4. En consideración a la respuesta aportada por la entidad vinculada, se procedió a vincular al presente asunto, como tercera con posible interés, a **CAJACOPI EPS S.A.S – CM**, mediante auto de 24 de enero de 2023, para que rindiera informe a la solicitud de amparo presentada por la señora Barrios Arrieta.

1.3.5. A la presente acción, **La Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena** y **CAJACOPI EPS S.A.S – CM**, guardaron silencio a la vinculación ordenada.

2. CONSIDERACIONES

En virtud de lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, que establece que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos

² Fl 3, Archivo 07 del expediente virtual.

constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad, o de particulares en casos excepcionales. Y de conformidad con lo dispuesto en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1º del Artículo 1 del Decreto 1382 de 2000 y, el Decreto 1983 de 2017, reglamentarios de la acción constitucional en estudio, este Despacho es competente para conocer la acción de tutela formulada.

En cuanto al derecho de petición el artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el canon 1º de la Ley 1755 de 2015 *-por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-*, y el cual se acompasa con lo previsto en la norma 23 Superior, lo ha definido como el que tiene toda persona para presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular, con miras a obtener una pronta resolución, advirtiéndose, además, por vía jurisprudencial que a diferencia de los términos o procedimientos judiciales, esta protección fundamental es una vía expedita de acceso directo a las autoridades, y aunque su objetivo no incluye la exigencia de una resolución en un sentido determinado, sí intima para que exista un pronunciamiento oportuno y concreto frente a la reclamación que se invoca.

De otro lado, conforme lo establece el artículo 14 del CPACA, modificado por la Ley 1755 de 2015, salvo norma especial, las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Asimismo, y conforme al párrafo de dicho canon normativo, en caso de no resolverse la petición dentro del lapso citado *"la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado (...) expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo en que se resolverá o dará repuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto"*.

Pues recuérdese que la jurisprudencia constitucional ha precisado que la idoneidad de la respuesta depende de que satisfagan los siguientes requisitos: *"(...), (i) la pronta resolución del mismo, es decir que la respuesta debe entregarse dentro del término legalmente establecido para ello; y (ii) la contestación debe ser clara y efectiva respecto de lo pedido, de tal manera que permita al peticionario conocer la situación real de lo solicitado"*^[24]. En esa dirección también ha sostenido que a este derecho se adscriben tres posiciones^[25]: *"(i) la posibilidad de formular la petición, (ii) la respuesta de fondo y (iii) la resolución dentro del término legal y la consecuente notificación de la respuesta al peticionario"*^[26].³

Descendiendo al estudio concreto de la solicitud de amparo invocado por la accionante, para que la **AFP Colpensiones** proceda a dar respuesta a la petición presentada el pasado 02 de diciembre de 2022, mediante el cual solicitó se procediera con *"el pago de los honorarios anticipados a favor de la Junta Regional del Magdalena tal como lo establece el Art. 2. 2.5.1. 41 del Decreto 1072 de 2015, el termino de los 8 días hábiles y se me envíe constancia del proceso administrativo para que de esta manera y poder dirimir la controversia"*.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-206 del 28 de mayo de 2018; Mp. Alejandro Linares Castillo.

De la respuesta presentada por Colpensiones, esta manifiesta que la EPS no les ha puesto en conocimiento el expediente de la afiliada, aduciendo que “de acuerdo a lo señalado anteriormente revisado el expediente de la afiliada no se evidencia notificación del dictamen emitido por la entidad promotora de salud Coomeva, por lo tanto, al no existir comunicación oficial por parte de dicha entidad, esta Administradora no tiene conocimiento del dictamen sobre el cual la afiliada solicita el pago de honorarios.”⁴. Replicando este argumento en el oficio que adujo ser entregada a la accionante⁵, como pronunciamiento a la petición del 02 de diciembre.

No obstante, en consideración a aquella, no se vislumbra que se haya realizado en debida forma la notificación de la misiva con No. de Radicado, BZ2022_17862929-3695436 de 16 de diciembre de 2022, dado que no se adjuntó la constancia correspondiente. Máxime, cuando dentro del ritual procesal colombiano, corresponde a las partes la carga de la prueba, y en este asunto, la administradora pensional, como se indica en líneas anteriores; sólo allegó la copia de la respuesta aludida, empero, nada se sabe de su entrega. Lo que significa, que, a la fecha de emisión de esta decisión, continúa siendo vulnerado el derecho fundamental que predica la aquí accionante; pues así lo ha reiterado la honorable Corte Constitucional, que, en sentencia reciente, señaló:

“Notificación de la decisión. Finalmente, para que el componente de respuesta de la petición se materialice, es imperativo que el solicitante conozca el contenido de la contestación realizada. Para ello, la autoridad deberá realizar la efectiva notificación de su decisión, de conformidad con los estándares contenidos en el CPACA^[60]. El deber de notificación de mantiene, incluso, cuando se trate de contestaciones dirigidas a explicar sobre la falta de competencia de la autoridad e informar sobre la remisión a la entidad encargada.”⁶

Como la notificación es un requisito *sine qua non* para garantizar el debido proceso dentro de las actuaciones administrativas, este despacho habrá de conceder el amparo suplicado, pues la entidad debía aportar la constancia que evidenciara su entrega de manera efectiva a la activante, como en líneas de la Corte se ha mencionado, “Finalmente, se debe demostrar que la petición remitida por medios electrónicos cumple con las características de integridad y confiabilidad (art. 9, L.527/99), es decir, que el canal utilizado cuente con condiciones que permitan realizar un seguimiento al mensaje de datos, tanto desde el momento en que fue enviado por el originador hasta que fue recibido por su destinatario, a efectos de establecer si su contenido resultó o no alterado en algún punto.”⁷.

Por otro lado, en vista a la ausencia de respuesta por parte de la **Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena y CAJACOPI EPS S.A.S – CM**, aunado al desligado pronunciamiento sobre el asunto por parte de **Coomeva EPS en Liquidación**, que nada informa sobre el estado actual del expediente de calificación de invalidez de la accionante; y teniendo en cuenta que **Colpensiones** adujo desconocer el mismo, por ausencia de la correspondiente notificación sobre el dictamen emitido por la promotora de salud, se hará necesario de proteger el

⁴ Fl. 31 Archivo “07RespuestaColpensiones”.

⁵ Fls 29 a 31 del archivo 07.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-230 del 07 de julio de 2020; Mp. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-230 del 07 de julio de 2020; Mp. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

debido proceso administrativo respecto de la calificación de invalidez de la accionante, que pese a no invocado puntualmente en la demanda tutelar, se prevé por parte de este Juzgado Constitucional su reparo, con el fin de prevenir la ocurrencia del mismo a futuro, pues de acuerdo a los hechos y pruebas obrantes en el plenario y dadas las facultades ultra y extra petita otorgadas a los jueces constitucionales, considera el Despacho que podría verse afectado éste último.

Recuérdese en tal sentido, que la H. Corte Constitucional ha reiterado la posibilidad que tienen los jueces de tutela de estudiar la vulneración de un derecho fundamental no pedido, por ejemplo, en la sentencia SU-195 de 2012 la Sala Plena de la Corte Constitucional indicó:

“En consideración a la naturaleza fundamental de los derechos amparados por la acción consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, el régimen de la tutela está dotado de una mayor laxitud que el resto de las acciones jurídicas.

En efecto, mientras que el pronunciamiento judicial ultra y extra petita está vedado en materia civil, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, al juez de tutela le está permitido entrar a examinar detenidamente los hechos de la demanda para que, si lo considera pertinente, entre a determinar cuáles son los derechos fundamentales vulnerados y/o amenazados, disponiendo lo necesario para su efectiva protección. No en vano la Corte Constitucional ha sostenido que:

“(…) dada la naturaleza de la presente acción, la labor del juez no debe circunscribirse únicamente a las pretensiones que cualquier persona exponga en la respectiva demanda, sino que su labor debe estar encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales. En otras palabras, en materia de tutela no sólo resulta procedente sino que en algunas ocasiones se torna indispensable que los fallos sean extra o ultra petita. Argumentar lo contrario significaría que si, por ejemplo, el juez advierte una evidente violación, o amenaza de violación de un derecho fundamental como el derecho a la vida, no podría ordenar su protección, toda vez que el peticionario no lo adujo expresamente en la debida oportunidad procesal. Ello equivaldría a que la administración de justicia tendría que desconocer el mandato contenido en el artículo 2o superior y el espíritu mismo de la Constitución Política, pues -se reitera- la vigencia de los derechos constitucionales fundamentales es el cimiento mismo del Estado social de derecho.”

Lo anterior permite concluir que el juez de tutela está facultado para emitir fallos extra y ultra petita, cuando de la situación fáctica de la demanda puede evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aun cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario.

En suma, para invocar la protección al debido proceso administrativo se cita en líneas el pronunciamiento de la honorable Corte Constitucional, el cual señaló:

“Como se observa, el ordenamiento jurídico existente en esta materia busca garantizar el recto y adecuado trato de los derechos fundamentales de las personas por parte de la Administración, y por ello “involucra la acción coordinada tanto del

afiliado como de diferentes instituciones que integran ese sistema”^[44]. Al respecto, las disposiciones frente a los términos fijados para la apelación del dictamen en primera medida, así como el deber de las entidades del sistema de remitir el expediente del trabajador a las Juntas Regionales, son claras y responden a una finalidad legítima. Con lo cual su observancia por parte de las entidades del sistema de seguridad social no es opcional.”⁸

En ese orden de ideas, para evitar un desgaste innecesario para la señora **Barrios Arrieta**, debido a la mora por parte de las vinculadas en esta acción, siendo el debido proceso una de las prerrogativas que las entidades correspondientes deben atender, de manera subsidiaria, se ordenará a **Coomeva EPS en Liquidación y CAJACOPI EPS S.A.S – CM** a desplegar de manera inmediata el respectivo trámite administrativo, con el fin de cumplir los términos señalados en el artículo 41 de la Ley 110 de 1993, modificado por el Decreto 19 de 2012, para que la Administradora Pensional, proceda a dar alcance concreto a la solicitud elevada por la accionante, conforme lo señaló la Corte Constitucional en Sentencia T-160 de 2021:

“El artículo 20 del Decreto 1352 de 2013, por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, señala que “las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez recibirán de manera anticipada por la solicitud de dictamen, sin importar el número de patologías que se presenten y deban ser evaluadas” el pago de los honorarios que la misma norma define. Así también, el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012 dispone que “los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común...”. En consecuencia, frente a la claridad de la norma, no es dable una interpretación diferente y aislada que permita a la Administración descargar su responsabilidad en los usuarios.

En suma, a juicio de la Corte, el diseño legal dispuesto para los trámites de calificación de invalidez “responde al doble propósito de otorgar eficacia al derecho al debido proceso administrativo de los usuarios y proteger los derechos constitucionales de quienes, al ver gravemente disminuida su capacidad laboral, quedan imposibilitados para prodigarse las condiciones económicas mínimas, propias y de su núcleo familiar dependiente”^[45].”

Por lo que habrá de ampararse el derecho de petición presentado por la activante y el debido proceso administrativo; en consecuencia, ordenar a las entidades vinculadas a que notifiquen de manera inmediata el expediente que debe enviarse a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, a la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**, para que cumpla con lo establecido en la norma y de conformidad a la jurisprudencia citada.

Por los argumentos anteriormente expuestos, el Juzgado en sede de tutela, adoptará la siguiente,

⁸ Sentencia T-160 de 2021; Mp. Cristina Pardo Schlesinger.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

3.1. **TUTELAR** el derecho fundamental de petición y el derecho al debido proceso administrativo de la señora **Carmen Edith Barrios Arrieta**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

3.2. **ORDENAR** al director (a) de la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones-**, o a quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, comunique en debida forma la respuesta con Oficio No. de Radicado, BZ2022_17862929-3695436 de 16 de diciembre de 2022, a la accionante **Carmen Edith Barrios Arrieta**, donde se entrega respuesta a la petición elevada el pasado 02 de diciembre de 2022.

3.3. **ORDENAR** a **Coomeva EPS en Liquidación** y a **CAJACOPI EPS S.A.S – CM**, si aún no lo ha hecho, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, notifique el dictamen de pérdida de capacidad laboral de la accionante **Carmen Edith Barrios Arrieta**, o inicie la gestiones correspondientes para su cumplimiento; a la **Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-**, para que esta última proceda de conformidad con el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, aportando las constancias de rigor en el expediente que debe ser remitido a la **Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena**.

3.4. **CONMINAR** al director (a) de la **Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-**, o a quien haga sus veces, que una vez recibida la notificación dictamen de pérdida de capacidad laboral de la accionante **Carmen Edith Barrios Arrieta**, proceda a realizar sin dilación alguna, lo prescrito en el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012.

3.5. Notifíquese este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3.6. Si esta decisión no es impugnada remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ