

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11014105002 2022 00860 00

ACCIONANTE: NIDIA TORRES OSPINA

**ACCIONADOS: EPS SURA Y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS
PROTECCION**

Bogotá, D.C., Treinta (30) de agosto de dos mil veintidós (2022).

S E N T E N C I A

La suscrita juzgadora procede a resolver la acción de tutela promovida por NIDIA TORRES OSPINA en contra de EPS SURA y el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION.

ANTECEDENTES

NIDIA TORRES OSPINA, promovió acción de tutela en contra de EPS SURA y el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION, con el fin que se le protejan sus derechos fundamentales a la seguridad social, debido proceso, salud presuntamente vulnerados por las entidades accionadas al abstenerse de practicar los exámenes complementarios de “Polisomnografía y Valoración De Videodeglución” dentro de la calificación de PCL; Así mismo, solicitó no emitir dictamen hasta tanto se incorporen los exámenes dentro del expediente o en su defecto pidió ser calificada por el área de medicina laboral del FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION.

Como fundamento de sus pretensiones, señaló que cuenta con 56 años en la actualidad padeciendo una serie de deficiencias médicas que han afectado su capacidad para laborar y desempeñar cualquier tipo de actividades.

Manifestó que inició ante el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral con el fin de que le fuera asignado el correspondiente porcentaje.

Declaró que el día ocho (08) de noviembre de dos mil veintidós (2022) (sic) solicitó mediante derecho de petición a la accionada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION la calificación de PCL mediante la guía No. 9142801662.

Afirmó que mediante respuesta del tres (03) de mayo de dos mil veintidós (2022) la accionada realizó solicitud de exámenes complementarios, por lo que mediante petición del nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022) solicitó a las accionadas

EPS SURA y el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION la práctica de exámenes complementarios.

Comentó que en respuesta del treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós (2022) la accionada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION solicitó la práctica de exámenes complementarios de: "Videodeglución con fisiatría y psicología".

Explicó que el quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022) remitió solicitud de prórroga a la accionada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION y por ende solicitud de realización de exámenes complementarios dirigida a la EPS SURA.

Afirmó que ha asistido a diferentes valoraciones realizadas por la AFP en la que los profesionales de la salud le indican que no necesita de las valoraciones de "Polisomnografía y Valoración De Videodeglución".

Señaló que las accionadas no han programado el 100% de los exámenes solicitados con el fin de ser aportados al proceso de PCL desconociendo así sus derechos fundamentales.

Aclaró que en la actualidad no cuenta con los recursos económicos para pagar de manera particular la realización de los exámenes solicitados por lo que requiere que sean practicados por las entidades accionadas.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN informó que la accionante presenta afiliación con la AF desde el pasado veintitrés (23) de mayo de dos mil dieciocho (2018) con fecha de efectividad del primero (01) de julio de dos mil dieciocho (2018) como traslado proveniente de la AFP Porvenir.

Manifestó que la accionante presentó solicitud de PCL ante la AFP de la cual brindó asesoría indicando los documentos que debía aportar para remitir su caso ante la comisión médico laboral de la entidad.

No obstante, en valoración funcional realizada por los médicos laborales se determinó que para proferir el dictamen de calificación de PCL era necesario contar con los complementos de: *"Dictamen en firme de junta regional y/o nacional del origen de la patología de hombro. Historia clínica de los años 2021 y 2022 de psiquiatría, cirugía vascular, gastroenterología y otorrinolaringología. Reporte de polisomnografía no mayor a 3 meses de realizada."*

Indicó que tal documental fue solicitada a la accionante sin que a la fecha hubiere recibido los mencionados complementos. Así mismo, indicó que no se requiere del examen de "videodeglución" pues dicha comunicación obedeció a un error en el cruce de información por lo que solicitó hacer caso omiso a la comunicación del veintisiete (27) de mayo de dos mil veintidós (2022).

En atención a lo expuesto, consideró que se encuentra imposibilitada para adelantar el trámite de calificación de la accionante y que en todo caso no puede realizar la calificación con los documentos que se tienen a la fecha en razón a que

se estaría ante una clara violación del debido proceso establecido en el Decreto 1507 de 2014.

Afirmó que la accionante no ha aportado la historia clínica completa y que no cuenta con los elementos suficientes para finalizar el proceso de calificación.

Argumentó que no es este el mecanismo idóneo para obtener el pago de prestaciones económicas por lo que la accionante debe acudir primero a su entidad y en su defecto ante la justicia ordinaria laboral.

Finalmente, solicitó al Despacho denegar la presente acción de tutela por carencia del objeto.

EPS SURA indicó que la accionante se encuentra afiliada al PBS de la entidad desde el primero (01) de agosto de dos mil dieciséis (2016) en calidad de cotizante activa.

Comentó que desde el área de medicina laboral se encuentra que la accionante no tiene en curso procesos en esta especialidad, y que frente a la solicitud de exámenes complementarios de POLISOMNOGRAFIA y VALORACIÓN DE VIDEODEGLUCIÓN dentro del PCL, resaltó que deben ser realizados por los interconsultores de la junta con cargo a la entidad responsable de la prestación.

Solicitó declarar un hecho superado en razón a que la EPS ha garantizado todas las prestaciones requeridas por la accionante.

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES mencionó que la accionante no ostenta afiliación al RPM administrado por la entidad y que no obra solicitud pendiente para resolver la controversia relacionada en los hechos y pretensiones del escrito de tutela.

Argumentó la falta de legitimación en la causa por pasiva y solicitó la desvinculación de la entidad en la presente acción de tutela.

PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela se deberá determinar si las entidades accionadas y/o vinculada, han vulnerado los derechos fundamentales de seguridad social, debido proceso y salud de la parte accionante al abstenerse de practicar los exámenes complementarios de “Polisomnografía y Valoración De Videodeglución” dentro de la calificación de PCL; y subsidiariamente no ser calificada directamente por el área de medicina laboral del FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION. Finalmente, se verificará si existe vulneración o no del derecho fundamental de petición de la parte accionante.

CONSIDERACIONES

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, encontramos que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

La acción de tutela es de carácter subsidiario, por cuanto debe verificarse que el afectado no cuente con otro mecanismo judicial para la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, esta regla cuenta con una excepción, según la cual la tutela es procedente como mecanismo transitorio cuando se advierta la existencia de un perjuicio irremediable.

En torno a esta figura, la Corte ha indicado que para que exista un perjuicio irremediable es preciso que el mismo sea cierto, inminente, grave y de urgente atención. Tal como dispuso en sentencia T-583 de 2010¹:

“la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados”.

Por ello, si el accionante se abstiene de evidenciar la ocurrencia del perjuicio irremediable según las reglas anotadas, la acción se tornará improcedente. Por ello, la prueba de tal circunstancia es un requisito fundamental para la prosperidad de la acción de tutela, motivo por el cual, no es suficiente la afirmación de que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; es necesario, que el petente explique en que consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al Juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión, de lo contrario, el problema sólo podrá resolverse por la vía ordinaria.

Del derecho al debido proceso administrativo.

El artículo 29 de la Constitución Política, prevé el derecho fundamental al debido proceso, el cual no puede ser desconocido en ningún tipo de actuación, sea administrativa o judicial, lo anterior con el fin que todas las personas puedan ejercer el derecho a la defensa y no verse mermado el mismo.

Al respecto y frente a la aplicación de dicho derecho en sede de actuaciones administrativas, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido el debido proceso administrativo como:

“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la

1 Corte Constitucional, Sentencia T-583 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados.

*Del mismo modo ha señalado que existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, dentro de las cuales encontramos las siguientes: "(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso."*²

Por lo tanto, cualquier desatención de las garantías mínimas mencionadas anteriormente, va contra los principios que gobiernan la actividad administrativa, (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción y vulneraría los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones.

De la improcedencia de la acción de tutela por ausencia de inmediatez.

Frente al requisito de la inmediatez, debe entenderse éste, como el término prudencial que transcurre entre la violación o posible vulneración de los derechos fundamentales invocados y el momento en que se interpone la acción de tutela.

Frente a dicho presupuesto, nuestro máximo Tribunal Constitucional ha señalado³:

*"La jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela debe presentarse en un término razonable y proporcionado, a partir del hecho que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. El requisito de la inmediatez tiene por finalidad preservar la naturaleza de la acción de tutela, concebida como "un remedio de aplicación urgente que demanda una protección efectiva y actual de los derechos invocados"*⁴.

41. Con el fin de orientar la labor del juez de tutela, la jurisprudencia constitucional ha identificado cinco criterios que ayudan a determinar, en cada caso, el cumplimiento del requisito de inmediatez: (i) la situación personal del peticionario, que puede hacer desproporcionada la exigencia de presentar la acción de tutela en un término breve; (ii) el momento en el que se produce la vulneración, ya que pueden existir casos de violación permanente de derechos fundamentales; (iii) la

² Corte Constitucional. Sentencia T-010 de 2010. M.P. Alberto Rojas Ríos.

³ Sentencia T-091 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia SU-391 de 2016.

naturaleza de la vulneración, pues la demora en la presentación de la tutela puede estar relacionada, precisamente, con la situación que, según el accionante, vulnera sus derechos fundamentales; (iv) la actuación contra la que se dirige la tutela, ya que si se trata de una providencia judicial, el análisis debe ser más estricto, y (v) los efectos de la tutela en los derechos de terceros, quienes tienen la expectativa legítima de que se proteja su seguridad jurídica⁵.”

Acorde con la jurisprudencia a que se ha hecho referencia, se tiene que el interregno que debe transcurrir entre la vulneración o violación del derecho fundamental que se pretende sea protegido a través de la acción de tutela, debe ser razonable, de igual la Corte Constitucional ha determinado requisitos a efectos de lograr establecer si se cumple o no con la inmediatez en la interposición de la acción.

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, pretende la parte actora que se ordene a las accionadas realizar los exámenes complementarios de “Polisomnografía y Valoración De Videodeglución” dentro de la calificación de PCL; y subsidiariamente ser calificada directamente por el área de medicina laboral del FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION.

De la solicitud para realizar los exámenes complementarios de “Polisomnografía y Valoración De Videodeglución” dentro de la calificación de PCL.

Acorde con lo expuesto, y conforme a la solicitud de la parte actora se verificará si la accionada ha incurrido en una violación directa en contravía del derecho fundamental al debido proceso de la accionante. Por lo tanto, sea lo primero indicar que el artículo 142 del Decreto 019 de 2012 dispone lo siguiente:

*“(…) Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. **En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes**, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales. (...)”* (Subrayado y negrilla por fuera del texto)

Así las cosas, de acuerdo con la respuesta allegada por el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN se tiene que esta entidad ha negado la realización de la calificación de PCL solicitada en razón a la existencia de historia clínica incompleta, puesto que es necesario que la parte accionante aporte las siguientes documentales:

⁵ Corte Constitucional, Sentencia SU-391 de 2016.

“Dictamen en firme de junta regional y/o nacional del origen de la patología de hombro. Historia clínica de los años 2021 y 2022 de psiquiatría, cirugía vascular, gastroenterología y otorrinolaringología. Reporte de polisomnografía no mayor a 3 meses de realizada.”

De otra parte, aclaró al Despacho que lo relacionado con el examen “videodeglución”, se trató de un error en el cruce de información por lo que solicitó al Despacho hacer caso omiso de la comunicación del veintisiete (27) de mayo de dos mil veintidós (2022).

No obstante lo anterior, se debe precisar que el artículo 2.2.5.1.26. del Decreto 1072 de 2015 establece las condiciones que deben reunir las entidades que emiten la calificación de PCL de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 2.2.5.1.26. CONDICIONES QUE DEBEN REUNIR LAS ENTIDADES QUE CALIFICAN LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL.

*Cada una de las entidades administradoras de riesgos laborales, de las Entidades Promotoras de Salud y de las Administradoras del Régimen Subsidiado, deberán disponer de un equipo interdisciplinario para realizar la calificación por pérdida de la capacidad laboral, el cual deberá contar con un médico con experiencia mínima específica en medicina laboral de un (1) año, un médico especialista en medicina física y rehabilitación con experiencia mínima específica de dos (2) años y un profesional diferente a las áreas de la medicina con formación en áreas afines a la seguridad y salud en el trabajo, con una experiencia relacionada de dos (2) años. **Este equipo deberá efectuar el estudio y seguimiento de los afiliados y posibles beneficiarios, recopilar pruebas, valoraciones, emitir conceptos de rehabilitación en cada caso y definir el origen y grado de pérdida de la capacidad laboral.** Así mismo, deberá diligenciar el formulario autorizado por el Ministerio del Trabajo para notificar el dictamen correspondiente, en el cual se deberá señalar al notificado la oportunidad de acudir ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, término para presentar la reclamación, e informar que es la entidad administradora la que asume el costo de dicho trámite.”*

En el presente asunto se encuentra que la accionada ha dispuesto una carga administrativa sobre la afiliada accionante, puesto que no le compete dentro del marco de sus funciones requerir documentación pertinente para realizar la calificación solicitada, en atención a que dentro de las condiciones requeridas conforme a la norma en cita, es la AFP quien debe contar con un equipo interdisciplinario encargado de: **“recopilar pruebas, valoraciones, emitir conceptos de rehabilitación en cada caso y definir el origen y grado de pérdida de la capacidad laboral”.**

Por lo anterior, este Despacho concluye que la accionada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN ha dispuesto una serie de argumentos que no son admisibles en el presente trámite, pues si bien manifiesta no contar con los elementos suficientes para finalizar el trámite de calificación y que en todo caso la valoración es realizada por una IPS contratada para tal servicio, son estas justificaciones las que vulneran los derechos fundamentales de la.

En palabras de la Corte Constitucional de la Sentencia T-290 de 2015 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, se indica que:

*“La evaluación o calificación de la pérdida de capacidad laboral, cobra importancia, por cuanto constituye el medio para establecer si una persona tiene derecho al reconocimiento de aquellas prestaciones, **y así garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital.** El resultado de la valoración que realizan los organismos médicos competentes es el que configura el derecho a la pensión de invalidez, pues ésta arroja el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y el origen de la misma. De allí que la evaluación y remisión de todo el material probatorio que forme parte de los deberes de las entidades encargadas de reconocer pensiones, pues sin ellas no existiría fundamento para el reconocimiento pensional.”*

En consecuencia, este Despacho amparará los derechos fundamentales de la accionante NIDIA TORRES OSPINA y en consecuencia, se ordenará al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN a través de su representante legal JUAN DAVID CORREA SOLÓRZANO o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, disponga la recopilación de pruebas, valoraciones, y conceptos necesarios para que en el término máximo de un (01) mes contado a partir de la notificación de esta providencia, se determine el grado de pérdida de capacidad laboral de NIDIA TORRES OSPINA y se notifique a la misma respecto de las patologías presentadas.

Del derecho de petición.

En lo que tiene que ver con los derechos de petición de la accionante, observa este Despacho que obran las siguientes peticiones:

- A folios 16 a 19 del PDF 001 petición de fecha ocho (08) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), radicada ante la accionada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN el pasado once (11) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) conforme al soporte de envío físico del folio 20 del PDF 001.
- A folios 24 a 28 del PDF 001 petición de fecha nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022), radicada ante la accionada EPS SURA el pasado nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022) conforme al soporte electrónico que obra a folios 29 a 31 del PDF 001.

De otra parte, aun cuando obra guía de entrega en el folio 32 de la referida petición dirigida al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN, lo cierto es que no se tiene constancia del recibo de la petición. Sin embargo, conforme a la respuesta otorgada por la accionada se desprende que si recibió la misma según la respuesta de petición visible a folios 33 a 34 del PDF 001.

- A folios 35 a 39 del PDF 001 petición de fecha quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022), radicada ante la accionada EPS SURA el quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022) tal y como se observa de las capturas de pantalla adjuntas a folio 40 del PDF 001.

En lo que respecta al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN se observa que aun cuando la parte accionante omitió adjuntar el soporte

de la notificación de la petición; lo cierto es que adjuntó respuesta brindada por la entidad la cual se encuentra visible a folios 42 y 42 del PDF 001.

Petición del once (11) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Así las cosas, en lo que respecta a la petición del once (11) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) es imposible no tener en cuenta que la solicitud elevada carece del requisito de inmediatez a que se ha hecho referencia, pues la interposición de la acción de tutela se realizó luego de haber transcurrido más de ocho (08) meses de haber radicado la petición.

Por lo que no se evidencia una necesidad urgente para amparar el derecho fundamental de petición dado el tiempo transcurrido entre su presentación y la interposición de la presente acción constitucional.

No pasa por alto este Despacho que, la Corte Constitucional ha dispuesto unos requisitos a efectos de determinar si se cumple o no con el requisito de inmediatez, entre ellos: *“i) la situación personal del peticionario, que puede hacer desproporcionada la exigencia de presentar la acción de tutela en un término breve; (ii) el momento en el que se produce la vulneración, ya que pueden existir casos de violación permanente de derechos fundamentales; (iii) la naturaleza de la vulneración, pues la demora en la presentación de la tutela puede estar relacionada, precisamente, con la situación que, según el accionante, vulnera sus derechos fundamentales; (iv) la actuación contra la que se dirige la tutela, ya que si se trata de una providencia judicial, el análisis debe ser más estricto, y (v) los efectos de la tutela en los derechos de terceros, quienes tienen la expectativa legítima de que se proteja su seguridad jurídica”*.

Sin embargo, no se encuentra demostrado dentro del presente trámite que exista una situación especial que amerite la interposición de la acción de tutela más de ocho (08) meses respecto de la petición radicada el once (11) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Por lo tanto, se tiene que lo indicado es negar el amparo deprecado frente al derecho fundamental de petición, en la medida que no se acreditó el requisito de inmediatez.

Petición del nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Frente a la accionada EPS SURA se observa que la solicitud fue radicada el pasado nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022) conforme al soporte electrónico que obra a folios 29 a 31 del PDF 001.

Así las cosas, es necesario señalar que, en principio, contaba con los términos establecidos en la Ley 1755 de 2015, artículo 14, en virtud del que se dispone:

“Artículo 14. *Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.”*

No obstante, lo anterior, se tiene que el veintiocho (28) de marzo de dos mil veinte (2020) el Gobierno Nacional profirió el Decreto 491 disponiendo:

“Artículo 1. Ámbito de aplicación. El presente Decreto aplica a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, órganos de control, órganos autónomos e independientes del Estado, y a los particulares cuando cumplan funciones públicas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.

Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.”

Adicionalmente, mediante sentencia C-242 de 2020, la Corte Constitucional declaró ajustada a la Constitución el Decreto Legislativo 491 de 2020 y se condicionó el artículo 5° bajo el entendido de que la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los privados que deben atender solicitudes, por cuanto de conformidad con la legislación vigente sobre la materia, se encuentran en una situación similar a la de las autoridades.

Ahora bien, aun cuando el Congreso de la República mediante Ley 2207 del diecisiete (17) de mayo de dos mil veintidós (2022) derogó el artículo 5° del Decreto Legislativo 491 de 2020, se debe tener en cuenta que dicha Ley rige a partir del día siguiente a la su promulgación. Por lo tanto, encontrado que la petición objeto de la presente acción constitucional fue radicada y remitida en una fecha anterior al dieciocho (18) de mayo de dos mil veintidós (2022), el término de contestación es el contemplado en vigencia del Decreto Legislativo 491 de 2020.

En ese sentido, mediante Resolución 00666 de 2022, el Ministerio de Salud y Protección Social estableció la prórroga de la emergencia sanitaria por Covid-19 hasta el treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022) y si bien en la actualidad la misma no se encuentra vigente, lo cierto es que según el artículo 5° del Decreto 491 de 2020 a que se hizo referencia, a las peticiones que se radicarán durante la vigencia de la emergencia sanitaria se les aplica la ampliación de términos, por lo que al ser remitida la solicitud el nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022), tenía la accionada EPS SURA hasta el veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2022) para dar una respuesta de fondo, clara y precisa a la accionante.

Así las cosas, encontrando entonces que no obra dentro del plenario contestación a la petición elevada se dispondrá el amparo del referido derecho y se ordenará a la accionada EPS SURA, a través de su Representante Legal PABLO FERNANDO OTERO RAMON o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, de respuesta de fondo, clara y precisa a la petición elevada el nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022). Además, deberá notificar en forma efectiva dicha respuesta a los accionantes.

Ahora bien, respecto de la solicitud de misma fecha elevada ante el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN, se observa que aun cuando obra guía de entrega en el folio 32 de la referida petición, lo cierto es que no se tiene constancia del recibo de la petición. Sin embargo, conforme a la respuesta otorgada por la accionada se desprende que, tal y como se verifica con la respuesta a la petición visible a folios 33 a 34 del PDF 001, en los siguientes términos:

Solicitud	Respuesta
<i>“(…) PRIMERO: Solicito respetuosamente a EPS SURAMERICANA S.A y a PROTECCION que de manera conjunta y coordinada procedan a realizarme los exámenes complementarios y a su vez actualizar mi historia clínica, darme concepto de mejoría medica máxima, concepto de rehabilitación de mis enfermedades estado actual de la enfermedad pronóstico de recuperación y tratamiento a seguir, primordialmente los solicitados por PROTECCION, los cuales son:</i> <i>Se solicita Dictamen en firme de junta regional y/o nacional del origen de la patología de hombro. Historia clínica de los años 2021 y 2022 de psiquiatría, cirugía vascular, gastroenterología y otorrinolaringología. Reporte de polisomnografía no mayor a 3 meses de realizada.</i> <i>SEGUNDO: Solicito respetuosamente a EPS SURAMERICANA S.A y PROTECCION, actualizar mi historia clínica a las deficiencias que padezco anteriormente mencionados y como consecuencia de ello programarme citas con mis especialistas tratantes, con el fin de cumplir con el requerimiento realizado por PROTECCION.</i> <i>TERCERO: Solicito que el trámite de calificación no se cierre hasta tanto tenga todos los exámenes pertinentes por la EPS de lo contrario, si PROTECCION hace el cierre de mi solicitud de calificación solicito que antes del mes sea calificado con lo que tengo y no se emita un dictamen de calificación hasta tanto no se envíen los exámenes complementarios.</i> <i>TERCERO: Por ultimo solicito de manera respetuosa SE PRORROGUE los términos para aportar copia de historia clínica completa y actualizada y los exámenes complementarios, solicitados por PROTECCION, ya que estoy a la espera de completar la realización de todos los exámenes, y en el momento no tengo los</i>	<i>“Respetado(a) Señor(a):</i> <i>Reciba un cordial saludo de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. Nos permitimos indicarle que luego de evaluar el contenido de la documentación aportada por usted, se evidenció que la misma se encuentra incompleta, esto le fue informado en días pasados, y se indicó que era necesario que, en un término no superior a 15 días hábiles, allegara los documentos que registraban faltantes.</i> <i>• Se solicita solicita videodeglución, ic con fisiatria y psicología.</i> <i>Vencido el plazo informado en dicha comunicación, se pudo constatar por parte de Protección S.A. que usted no aportó dentro del plazo concedido la documentación requerida ni informó sobre la imposibilidad de obtener el documento o cumplir con la gestión.</i> <i>Así las cosas y en aplicación del artículo 17 de la Ley 1755 de 2015, se procede a decretar el DESISTIMIENTO frente a su solicitud de pensión y en consecuencia se ARCHIVA la mencionada solicitud.</i> <i>No obstante, usted cuenta con el derecho de presentar nuevamente la solicitud con el lleno de los requisitos legales.</i> <i>Si tiene alguna duda o quiere conocer más acerca de esta información, puede escribirnos a clientes@proteccion.com.co o comunicarse con nuestra Línea de Servicio en Bogotá 7 444464, en Medellín y Cali 5 109099 Barranquilla 319 7999 Cartagena 6424999 y desde el resto del país 01 8000 52 8000.</i>

recursos económicos necesarios para realizar dichos exámenes con médicos particulares	
---	--

Teniendo en cuenta lo anterior, vale la pena precisar que la respuesta otorgada por la accionada no fue de fondo conforme a la solicitud presentada.

Al respecto, encuentra el Despacho que la parte accionada no realizó pronunciamiento alguno sobre los numerales del escrito de petición. Además, se tiene que conforme a la respuesta de la acción de tutela, el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN solicitó no tener en cuenta la respuesta de la petición en atención a que la misma obedecía a un error en el cruce de la información.

Por lo anteriormente expuesto, se dispondrá el amparo del referido derecho y se ordenará al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN a través de su representante legal JUAN DAVID CORREA SOLÓRZANO o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, dé respuesta de fondo frente al escrito de petición de fecha nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022) por la accionante. Además, deberá notificar en forma efectiva dicha respuesta.

Petición del quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

En lo que respecta a la referida petición, se obtiene que la misma fue radicada ante la accionada EPS SURA el quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022) tal y como se observa de las capturas de pantalla adjuntas a folio 40 del PDF 001.

En ese sentido, encuentra este Juzgado que al ser radicada la solicitud el quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022), tenía la accionada hasta el once (11) de julio de dos mil veintidós (2022), para dar una respuesta de fondo, clara y precisa al accionante pues cómo se indicó en precedencia la accionada contaba con el término de 15 días, lo anterior teniendo en cuenta que para la fecha de radicación de la petición ya se había expedido la Ley 2207 del diecisiete (17) de mayo de dos mil veintidós (2022) que derogó el artículo 5° del Decreto Legislativo 491 de 2020, debiendo tenerse en cuenta que dicha Ley rige a partir del día siguiente a la su promulgación.

Así las cosas, encontrando entonces que no obra dentro del plenario contestación a la petición elevada se dispondrá el amparo del referido derecho y se ordenará a la accionada EPS SURA, a través de su Representante Legal PABLO FERNANDO OTERO RAMON o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, de respuesta de fondo, clara y precisa a la petición elevada el quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022). Además, deberá notificar en forma efectiva dicha respuesta a los accionantes.

Ahora bien, respecto de la solicitud de misma fecha elevada ante el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN, se observa que aun cuando no obra constancia de la radicación de la petición, si se encuentra la respuesta a la solicitud presentada de acuerdo con la documental visible a folios 41 y 42 del PDF 001, en los siguientes términos:

Solicitud	Respuesta
“(…) PRIMERA: Solicito muy comedidamente se sirvan entregarme copia de toda la historia clínica de los años 2021 y 2022 de psiquiatría, cirugía vascular, gastroenterología y otorrinolaringología SEGUNDA: Solicito muy comedidamente se sirva programarme y practicarle las valoraciones por: psiquiatría, cirugía vascular, gastroenterología y otorrinolaringología, fisiatría y psicología reporte de polisomnografía no mayor a 3 meses, video deglución TERCERA: De conformidad con lo anterior solicito que procedan a determinar por cada una de las especialidades arriba descrita la mejoría médica máxima de mis enfermedades con relación a estas especialidades de conformidad con el decreto 1507 de 2014 y el decreto 1333 de 2018 CUARTA: En aras de agilizar el proceso de calificación solicito que así mismo me entreguen la documentación a la dirección de notificaciones que se adjunta, también le sea enviada y reportada al fondo de pensiones protección TERCERO: Solicito que el trámite de calificación no se cierre hasta tanto tenga todos los exámenes pertinentes por la EPS de lo contrario, si PROTECCION hace el cierre de mi solicitud de calificación solicito que antes del mes sea calificado con lo que tengo y no se emita un dictamen de calificación hasta tanto no se envíen los exámenes complementarios. TERCERO: Por último, solicito de manera respetuosa SE PRORROGUE los términos para aportar todo lo solicitado en los dos requerimientos el 03 de y 31 de mayo de 2022 por PROTECCION, ya que estoy a la espera de completar la realización de todos los exámenes, y en el momento no tengo los recursos económicos necesarios para realizar dichos exámenes con médicos particulares	“Hemos revisado cuidadosamente su caso SER- 04959125, en el que nos remite copia de la petición realizada a la EPS SURA. En Protección, fieles a la promesa de brindarle información clara y acorde con los lineamientos legales, nos permitimos indicarle que, hemos recibido la comunicación que usted nos allega, la cual fue remitida al área encargada para la respectiva digitalización. EL recordamos que quedamos a la espera de los documentos complementarios los cuales deben ser enviados al correo documentos.calificacion@proteccion.com.co Esperamos haber atendido su solicitud y que la información entregada resuelva sus inquietudes. Tenga en cuenta que desde nuestra página web www.proteccion.com puede generar certificados, consultar saldos, hacer retiros e informarte sobre nuestros productos y servicios.”

Teniendo en cuenta lo anterior, vale la pena precisar que la respuesta otorgada por la accionada no fue de fondo conforme a la solicitud presentada.

Al respecto, encuentra el Despacho que la parte accionada no realizó pronunciamiento alguno sobre los numerales del escrito de petición.

Por lo anteriormente expuesto, se dispondrá el amparo del referido derecho y se ordenará al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN a través de su representante legal JUAN DAVID CORREA SOLÓRZANO o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, dé respuesta de fondo frente al escrito de petición de fecha quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022) por la accionante. Además, deberá notificar en forma efectiva dicha respuesta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales de NIDIA TORRES OSPINA, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN** a través de su representante legal JUAN DAVID CORREA SOLÓRZANO o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, disponga la recopilación de pruebas, valoraciones, y conceptos necesarios para que en el término máximo de un (01) mes contado a partir de la notificación de esta providencia, se determine el grado de pérdida de capacidad laboral de NIDIA TORRES OSPINA y se notifique a la misma respecto de las patologías presentadas.

TERCERO: ORDENAR a **EPS SURA**, a través de su Representante Legal PABLO FERNANDO OTERO RAMON o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, de respuesta de fondo, clara y precisa a la petición elevada el nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022). Además, deberá notificar en forma efectiva dicha respuesta a los accionantes.

CUARTO: ORDENAR al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN** a través de su representante legal JUAN DAVID CORREA SOLÓRZANO o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, dé respuesta de fondo frente al escrito de petición de fecha nueve (09) de mayo de dos mil veintidós (2022) por la accionante. Además, deberá notificar en forma efectiva dicha respuesta.

QUINTO: ORDENAR a **EPS SURA**, a través de su Representante Legal PABLO FERNANDO OTERO RAMON o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, de respuesta de fondo, clara y precisa a la petición elevada el quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022). Además, deberá notificar en forma efectiva dicha respuesta a los accionantes.

SEXTO: ORDENAR al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN** a través de su representante legal JUAN DAVID CORREA SOLÓRZANO o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, dé respuesta de fondo frente al escrito de petición de fecha quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022) por la accionante. Además, deberá notificar en forma efectiva dicha respuesta.

SÉPTIMO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20- 11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.

OCTAVO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOVENO: Publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA
JUEZ