

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022).

S E N T E N C I A

Se procede a resolver la acción de tutela promovida por JOSÉ LUIS LEAL en calidad de agente oficioso de ROSA EDITH LEAL contra EPS SURA y CLÍNICA RETORNAR S.A.S.

ANTECEDENTES

El señor JOSÉ LUIS LEAL, identificado con C.C. No. 79.454.212, actuando en calidad de **agente oficioso** de la señora ROSA EDITH LEAL, promovió acción de tutela en contra de la EPS SURA y CLÍNICA RETORNAR S.A.S., para la protección del derecho fundamental de **petición**, por los siguientes **HECHOS RELEVANTES**¹:

1. Que su progenitor, el señor José Leal falleció el pasado 23 de noviembre de 2021, quien era pensionado desde hacía más de 20 años, siendo beneficiario en salud la señora ROSA EDITH LEAL, quien padece una discapacidad cognitiva, que no le permite convivir en paz.
2. Que la agenciada fue diagnosticada con esquizofrenia paranoide, recibiendo tratamiento médico por parte de EPS SURA en calidad de beneficiaria.
3. Que una vez fallece su progenitor, debe asumir toda la responsabilidad familiar, lo que implica estar pendiente de su hermana ROSA EDITH, y ante la carencia de recursos económicos para ayudarle a ella y a su hermano, se asesoró en la Procuraduría General de la Nación, en donde le indicaron que debía ejercer la adjudicación de apoyo, conforme a lo dispuesto en la Ley 1996 de 2019.
4. Que para adelantar la adjudicación de apoyo, se exige una documentación que las entidades accionadas se han negado a expedir, y de esta manera solicitar a su vez la pensión de sobrevivientes a favor de su hermana.
5. Que elevó solicitud los días 9 de diciembre de 2021 y 5 de enero de 2022, sin obtener una respuesta positiva, pues le fue indicado por las entidades accionadas, que la historia clínica era suficiente, y que no estaban autorizados para expedir el documento reclamado.
6. Que legalmente tiene derecho a que se le expida certificación de estado de salud clara y congruente.

¹ 01-Folios 1 a 3 pdf.

7. Que la falta de expedición del certificado actualizado, trasgrede inclusive el derecho al mínimo vital de la agenciada, debido a su condición de discapacidad, pues el documento requerido se hace necesario para demostrar ante la UGPP su condición de salud, y de esta manera solicitar la pensión de sobrevivientes en su favor.
8. Que el día 29 de diciembre de 2021, la Defensoría del Pueblo elevó en favor de la agenciada, derecho de petición solicitando la expedición del certificado, sin embargo, no se obtuvo respuesta alguna, pese a que se trata de un asunto en el que se involucran derechos humanos.

Por lo anterior, el agente oficioso **PRETENDE** la protección del derecho fundamental de petición y, en consecuencia, se **ORDENE** a la EPS SURA y a la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., que en el término de 48 horas, expidan por parte del médico tratante especialista en psiquiatría, el certificado médico actualizado de la señora ROSA EDITH LEAL BENÍTEZ, en el cual se indique su condición médica y mental.

De manera subsidiaria, solicitó que se ordene todo lo que este Despacho considere pertinente para garantizar el restablecimiento del derecho fundamental de petición de manera congruente, (01-fol. 5 pdf).

Recibida la acción de tutela, se **AVOCÓ** conocimiento en contra de la EPS SURA y de la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., y se **ORDENÓ** correrles traslado para que ejercieran su derecho de defensa, (Doc. 05 E.E.).

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La **CLÍNICA RETORNAR S.A.S.**, a través de la señora MARÍA DEL PILAR JAIME IZQUIERDO, en calidad de representante legal, dio respuesta a la acción de tutela, señalando que las peticiones elevadas por el quejoso, se remitieron a los correos que ni legal ni administrativamente, se encuentran establecidos para recibir solicitudes, por tal razón, no fueron de conocimiento de la institución, toda vez que el correo de citas virtuales es un servicio que se tiene contratado.

De otro lado, manifestó que el usuario pretendía le fuera certificado si la enfermedad lo incapacita o no para administrar bienes y disponer de ellos, conceptos que no pueden ser emitidos por los medios psiquiatras que laboran en la institución, toda vez que ello debe ser determinado por un perito de medicina legal, especializado o experto en esas condiciones, y previo trámite ante autoridad judicial competente.

Precisó que el médico tratante, en varias oportunidades les ha explicado tal situación, razón por la cual dejó constancia en la historia clínica, inclusive ya había expedido una certificación similar, la cual se adjunta, pero sin expresar que pueda o no administrar o disponer de los bienes.

Por lo anterior, solicitó declarar la improcedente e inexistencia de la vulneración de los derechos fundamentales, (07-ff. 2 a 4 pdf).

La **EPS SURA**, a través de la doctora LAURA INÉS MARTÍNEZ BALAGUERA, en calidad de representante legal judicial, manifestó que la señora ROSA

EDITH LEAL BENÍTEZ, se encuentra afiliada al plan de beneficios de salud de la entidad, desde el 01/02/2015 en calidad de beneficiaria, y tiene derecho a cobertura integral.

Señaló que la Resolución 113 de 2020, la cual se encuentra vigente, establece que la emisión del certificado de discapacidad no se encuentra a cargo de la EPS, pues debe ser expedido por equipos multidisciplinarios, que valoran la dificultad en el desempeño, y realizan un perfil de funcionamiento completo para cada paciente en condición de discapacidad.

Añadió que se invitó al petente a solicitar cita ante la respectiva Secretaría de Salud, para la emisión del certificado de discapacidad, anexando para el efecto la historia clínica.

Por lo anterior, solicitó declarar hecho superado en la presente acción constitucional, como quiera que, la EPS ha garantizado todas las prestaciones en salud requeridas por la usuaria, y ha ajustado su actuación a las normas legales vigentes, sin vulnerar derecho fundamental alguno, (08-ff. 2 a 6 pdf).

CONSIDERACIONES

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

DEL PROBLEMA JURÍDICO

Conforme las pretensiones de la acción de tutela, consiste en determinar si la EPS SURA y la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., vulneraron el derecho fundamental de petición de la señora ROSA EDITH LEAL, al negarse a emitir el certificado médico solicitado por el señor JOSÉ LUIS LEAL, en el cual se indique el diagnóstico y se establezca si la paciente puede o no administrar o disponer de los bienes, (01-ff. 7 a 9 pdf).

DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El art. 5° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela procede ante actuaciones u omisiones de las autoridades públicas o de particulares, que hayan vulnerado, vulneren o amenacen uno de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

A su turno, el art. 86 de la Constitución y el Decreto antes referido, establecen que la acción constitucional está dotada de un carácter residual y subsidiario, por lo que de manera excepcional procede como mecanismo definitivo, en aquellos casos en los que el accionante carece de medios judiciales para proteger sus derechos fundamentales, o cuando el mecanismo no resulta idóneo para proteger las garantías constitucionales de manera oportuna e integral².

DEL DERECHO DE PETICIÓN

Con relación al derecho de petición, ha de indicarse que se encuentra consagrado en el art. 23 de la C.N. en los siguientes términos:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a 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.”³

Ahora, en múltiples pronunciamientos la Honorable Corte Constitucional ha determinado tres características básicas del derecho de petición, siendo la primera la oportunidad de la respuesta, es decir, que se brinde dentro del término establecido en la Ley 1755 de 2015, normatividad que a su vez prevé, que ante la imposibilidad de emitir una respuesta dentro del plazo determinado, la autoridad o el particular están obligados a comunicar de tal situación al peticionario, señalando las razones de la demora y el término en que será resuelta la solicitud.⁴

Otra característica que se resalta del derecho de petición, es el contenido de la respuesta, la cual debe ser de fondo, clara y congruente con lo solicitado, esto es, que el pronunciamiento satisfaga cada uno de los pedimentos elevados, sin que ello signifique acceder a lo reclamado, ya que se busca es la obtención de una respuesta que guarde relación con lo pedido.⁵

La última característica del derecho de petición, corresponde a la notificación de la respuesta al petente, lo cual se traduce en la obligación que tiene la autoridad o el particular de dar a conocer el pronunciamiento efectuado frente a la solicitud que le fuera presentada.⁶

Bajo los anteriores parámetros normativos y jurisprudenciales, se tiene que la vulneración al derecho fundamental de petición surge ante la negativa de una autoridad o de un particular, como es el caso de la accionada, de emitir una respuesta de fondo, clara, oportuna y en un término razonable, así como por no comunicar la respectiva decisión al peticionario.

DE LA ACTUAL EMERGENCIA SANITARIA

² Sentencia T-143 de 2019.

³ Elementos que conforman el derecho fundamental de petición (Sentencia T-238 de 2018)

⁴ Sentencias T-238 de 2018 y T-047 de 2019

⁵ Sentencias T-238 de 2018 y T-044 de 2019

⁶ Sentencias T-238 de 2018 y T-044 de 2019

El Gobierno Nacional, debido a la declaratoria de pandemia por COVID-19 por parte de la Organización Mundial de Salud, a través del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, y en virtud de la emergencia sanitaria generada, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio a todas las personas, desde el 25 de marzo hasta el 13 de abril de 2020, medida que fue prorrogada hasta el 1° de septiembre de la misma anualidad, a través del Decreto 1076 de 2020, con el fin de prevenir la propagación del virus, y garantizar de esa manera, los derechos fundamentales a la salud y a la vida.

Debido a lo anterior, el Gobierno Nacional mediante el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020, señaló que, con asación a la medida de aislamiento social, el término previsto en el art. 14 de la Ley 1437 de 2011, para resolver las diferentes peticiones, resulta insuficiente, razón por la cual, y con el fin de garantizar una respuesta *“oportuna, veraz, completa, motivada y actualizada”* a los peticionarios, fueron ampliados los términos previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así:

- Toda petición será resuelta dentro de los **30 días** siguientes a su recepción.
- Las peticiones relacionadas con la entrega de documentos e información, deberá resolverse dentro de los **20 días** siguientes a su recepción.

A pesar de lo anterior, el Decreto en mención precisó que, estas disposiciones no son aplicables a las solicitudes relacionadas con la efectividad de otro derecho fundamental.

DEL CASO EN CONCRETO

Previo a resolver el problema jurídico planteado por este Despacho, debe señalarse que a pesar de que el señor JOSÉ LUIS LEAL advirtió que actuaba en calidad de agente oficioso de la señora ROSA EDITH LEAL, de los hechos expuestos en la acción de tutela, y de las pruebas documentales aportadas al plenario, se colige que la protección invocada al derecho fundamental de petición, eventualmente no se concedería a favor de la agenciada, pues las solicitudes formuladas ante la EPS SURA y la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., se efectuaron por parte del agente oficioso en nombre propio, y no actuando en representación de su hermana.

Así que, este Juzgado no considera necesario emitir pronunciamiento en relación con la agencia oficiosa a que hace referencia el señor JOSÉ LUIS LEAL, pues está claro que, él ejerció el derecho de petición en su propio nombre, recayendo entonces en su contra, la presunta vulneración a la garantía constitucional invocada.

Precisado lo anterior, procede este Juzgado a resolver el problema jurídico, debiendo señalar en primer lugar que, no existe duda que el señor JOSÉ LUIS LEAL, el día 9 de diciembre de 2021, radicó derecho de petición ante la EPS SURA, solicitando la expedición de *“certificado médico psiquiátrico o neurológico reciente que contengan diagnóstico, pronóstico y etiología de la*

enfermedad. El médico debe determinar si la enfermedad lo incapacita o no para administrar bienes y disponer de ellos. Debidamente firmado y con registro médico del profesional que lo expide, (NO puede ser un resumen de la Historia Clínica), de mi hermana Rosa Edith Leal Benítez, identificada con cedula de ciudadanía No 50.897.481”, (01-fol. 7 pdf).

Ahora, en relación con las solicitudes elevadas ante la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., si bien fueron allegadas documentales que datan del 7 de diciembre de 2021, y del 5 de enero de 2022, y que aparentemente corresponden a mensajes de datos (01-ff. 9 y 10 pdf), lo cierto es que, no se logra establecer que en efecto, dichas solicitudes se hayan entregado en alguna dirección electrónica de la IPS accionada, pues inclusive esta última al momento de ejercer su derecho de defensa y contradicción, expresó que desconocía la petición formulada por el señor JOSÉ LUIS LEAL, en razón a que no se remitió a los canales legales y administrativos con que se cuenta para recibir ese tipo de reclamaciones, (07-fol. 4 pdf).

Al ser evidente entonces que el señor JOSÉ LUIS LEAL, efectivamente elevó las solicitudes a que hace mención en el escrito tutelar, procederá este Despacho a verificar si las entidades accionadas vulneraron el derecho fundamental de petición, al negarse a expedir el certificado médico de la señora ROSA EDITH LEAL.

En el caso de la EPS SURA, junto a la respuesta a la acción de tutela, allegó comunicación de fecha 21 de diciembre de 2021, dirigida al aquí accionante, en la cual le informó que, de conformidad a lo dispuesto en la Resolución 113 de 2020, la cual se encuentra vigente en la actualidad, la emisión del certificado de incapacidad no se encuentra a cargo de las EPS, sino que será emitido por equipos multidisciplinarios, que valorarán la dificultad en el desempeño y realizarán un perfil de funcionamiento completo, los cuales serán asignados por la IPS autorizada por la Secretaría de Salud Distrital o Municipal.

Indicó además al petente, que debía solicitar cita ante la respectiva Secretaría de Salud, para la emisión del certificado de discapacidad, anexando para el efecto, la historia clínica actualizada, en la cual se evidencia el estado de salud, y en el evento de no contar con el documento, solicitar cita en la IPS básica, con el fin de actualizar la información, (08-ff. 7 pdf).

Teniendo en cuenta el citado pronunciamiento, deberá verificarse entonces, si los argumentos expuestos por la EPS SURA son válidos, para negarse a expedir el certificado medico solicitado por el accionante.

Se tiene que, el art. 8 de la Resolución 113 del 31 de enero de 2020, emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, establece:

*“Artículo 8. Orden para certificación de discapacidad. La persona interesada en realizar el procedimiento de certificación de discapacidad o excepcionalmente, su representante, según lo establecido por el artículo 6 de esta resolución, **lo solicitará ante la secretaria de salud distrital o municipal de su lugar de residencia, allegando la historia clínica que incluya tanto el diagnóstico (CIE-10) relacionado con la discapacidad,***

emitido por el médico tratante del prestador de servicios de salud de la red de la EPS a la que se encuentre afiliado el interesado, como los soportes de apoyo diagnóstico.

La secretaria de salud verificará que la historia clínica contenga la información a que refiere el artículo anterior y en tal evento, expedirá la orden para la realización del referido procedimiento, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la solicitud e indicará la red de IPS por ella autorizada y los datos de contacto para la asignación de citas.” (Negrita fuera de texto)

Con base en el precepto en mención, es evidente que la solicitud del certificado médico no puede ser tramitada por la EPS SURA, sin embargo, no puede pasarse por alto que la entidad accionada, no actuó conforme a la normatividad que regula el derecho fundamental de petición, pues el art. 21 de la Ley 1437 de 2011, establece:

*“Si la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente, se informará de inmediato al interesado si este actúa verbalmente, o dentro de los cinco (5) días siguientes al de la recepción, si obró por escrito. **Dentro del término señalado remitirá la petición al competente y enviará copia del oficio remisorio al peticionario** o en caso de no existir funcionario competente así se lo comunicará. Los términos para decidir o responder se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la Petición por la autoridad competente.”*

Se arriba a la anterior conclusión, en razón a que la EPS SURA, en la respuesta brindada al accionante, lo invitó a solicitar cita ante la Secretaría de Salud respectiva (08-fol. 7 pdf), omitiendo de esa manera, su deber legal de remitir el derecho de petición al competente, para que se pronuncie frente al pedimento del señor JOSÉ LUIS LEAL.

De otro lado, en relación con la solicitud formulada por el accionante ante la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., se advierte que el médico tratante en la consulta llevada a cabo el 6 de enero de 2022, le indicó que la institución no entrega ni emite ningún certificado, como quiera que, los datos requeridos se encuentran en la historia clínica, documento legal que está autorizado suministrar al usuario, (01-fol 10 pdf).

La IPS accionada al ejercer su derecho de defensa y contradicción, expresó que los profesionales de la salud conforme la historia clínica, pueden certificar efectivamente el diagnóstico, etiología, y tratamiento de la enfermedad mental, más no que la paciente está en capacidad o no de administrar sus bienes, pues ello debe indicarlo un perito de medicina legal especializado.

Añadió la Clínica accionada, que a pesar de lo anterior, adjuntaban la certificación actualizada teniendo en cuenta lo solicitado por el actor, resaltando que le llama la atención, que a través de esta acción constitucional, ya no pretenda lo relacionado con la administración y disposición de bienes de la señora ROSA EDITH LEAL, (07-ff. 2 y 3 pdf).

Para el efecto, la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., allegó certificación médica calendada 27 de enero de 2022, y expedida por la doctora GRACIELA BARRERA, en calidad de médico psiquiatra tratante de la señora ROSA EDITH LEAL BENÍTEZ, a través de la cual indicó el diagnóstico de la paciente, la última fecha en que recibió atención, la condición de

discapacidad, y el manejo farmacológico, (07-fol. 9 pdf).

A pesar de ello, ningún medio probatorio allegado al plenario, le permite concluir al Despacho, que el señor JOSÉ LUIS LEAL tiene conocimiento de la anterior certificación, pues la IPS accionada tan solo refirió que expidió el documento, más no que haya sido notificado o puesto en conocimiento del peticionario.

Por lo considerado, se advierte entonces que en el caso concreto, **la acción de tutela es el mecanismo idóneo** para proteger el derecho fundamental invocado, de acuerdo con los fines para los cuales fue establecido, satisfaciendo los requisitos de procedencia formal de la acción de tutela⁷, y en segundo lugar, a juicio de este Despacho, es evidente la **vulneración al derecho de petición**, pues en el caso de EPS SURA, se incumplió con el deber legal de enviar a la autoridad competente, la solicitud elevada por el señor JOSÉ LUIS LEAL, mientras que en el de la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., se incumplió con el deber legal de poner en conocimiento el certificado médico expedido el 27 de enero de 2022, pues atendiendo la jurisprudencia constitucional, son tres los elementos esenciales de la garantía constitucional invocada, entre los cuales se encuentra, la obligatoriedad que recae en la autoridad, de poner en conocimiento el pronunciamiento que realizó frente a la solicitud presentada.

Por tal razón, se **TUTELARÁ** el derecho fundamental de petición del señor JOSÉ LUIS LEAL, y en consecuencia, se **ORDENARÁ** a EPS SURA, a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, contado a partir de la notificación de la presente providencia, **remita** a la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ, el derecho de petición elevado por el accionante el 09 de diciembre de 2021 (01-ff. 7 pdf); y **envíe** al peticionario copia de la comunicación mediante la cual, remitió a la autoridad competente la solicitud, conforme a lo dispuesto en el art. 21 de la Ley 1437 de 2011.

De otro lado, se **ORDENARÁ** a la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, contado a partir de la notificación de la presente providencia, **ponga en conocimiento** del accionante, la certificación médica expedida el día 27 de enero de 2022 (07-fol. 9 pdf), la cual fue solicitada el 6 de enero de 2022, (01-fol. 10 pdf).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE 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: TUTELAR el derecho fundamental de **petición** del señor JOSÉ LUIS LEAL, vulnerado por EPS SURA y la CLÍNICA RETORNAR S.A.S.,

⁷ Doc. 01 E.E.

conforme a lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a EPS SURA, a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, contado a partir de la notificación de la presente providencia, **remita** a la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ, el derecho de petición elevado por el accionante el 9 de diciembre de 2021 (01-ff. 7 pdf); y **envíe** al peticionario copia de la comunicación mediante la cual, remitió a la autoridad competente la solicitud, conforme a lo dispuesto en el art. 21 de la Ley 1437 de 2011.

TERCERO: ORDENAR a la CLÍNICA RETORNAR S.A.S., a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, contado a partir de la notificación de la presente providencia, **ponga en conocimiento** del accionante, la certificación médica expedida el día 27 de enero de 2022 (07-fol. 9 pdf), la cual fue solicitada el 6 de enero de 2022, (01-fol. 10 pdf).

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

QUINTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional, para que se surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:

Deicy Johanna Valero Ortiz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 012
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:

**d162d927102b4d002136962476ee54e7d964fb903044296495d3bd851
e710c38**

Documento generado en 07/02/2022 08:05:27 AM

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

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