

REPUBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D. C., nueve (9) de octubre de dos mil veinte

(2020)

Tutela 2ª Instancia

ACCIONANTE: ANCELMO TAPIERO AMAYA

ACCIONADA: AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.

Expediente No: 2020-00453

Procede el despacho a proferir el **FALLO** que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

I.- ACCIONANTE:

Se trata del señor **ANCELMO TAPIERO AMAYA**, mayor de edad, quien actúa en nombre propio.

II.- ACCIONADA:

Se dirige la presente **ACCIÓN DE TUTELA** contra **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.**

III.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

Se trata del derecho de **PETICIÓN**.

IV.- OMISIÓN ENDILGADA A LA ACCIONADA:

Refiere el accionante que elevó petición ante la accionada el **15 de julio de 2019**, recibido allí al día siguiente, en el que solicitó el dictamen de pérdida de capacidad laboral dada la determinación de origen profesional del accidente que padeció y el reconocimiento de la indemnización correspondiente, sin que le hayan dado respuesta.

Menciona que el 18 de mayo de 2018 sufrió un accidente laboral que le ocasionó afecciones a su mano derecha como pérdida de la falange distal del dedo meñique, lesión del tendón del dedo anular, heridas en el dedo corazón y una fractura en el dedo índice.

Indica que el 28 de mayo de 2018 la accionada le informó que ninguna prestación económica sería reconocida con ocasión del accidente laboral padecido, por lo que tuvo que acudir a la acción de tutela en virtud de la cual el Juzgado 55 Civil Municipal de esta ciudad amparó sus derechos y ordenó a la ARL AXA COLPATRIA pagar a su favor las incapacidades laborales, las que finalmente

fueron reconocidas, cuyo tiempo de recuperación tuvo duración de 2 meses y 15 días.

Pretende con esta acción en amparo del derecho de petición se ordene a la accionada responder y gestionar a la mayor brevedad el derecho de petición recibido allí el 16 de julio de 2019 y, en consecuencia, proceda a realizar y entregar el correspondiente dictamen de calificación de incapacidad laboral y reconocer la indemnización que corresponda.

V.- TRAMITE PROCESAL:

Admitida la solicitud por el a-quo (Juzgado 51 Civil Municipal de esta ciudad), ordenó notificar a la accionada para que rindiera informe respecto a los hechos aducidos por el petente.

VI.- FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juez de primer grado mediante el fallo impugnado dispuso NEGAR el amparo constitucional invocado, al existir pronunciamiento de la accionada a la petición del accionante con ocasión de esta acción, es decir, que negó el amparo por hecho superado.

VII. IMPUGNACIÓN:

Impugna la sentencia de primera instancia el accionante, solicitando se REVOQUE el fallo, pues considera que no se configura un hecho superado por cuanto él no ha recibido la respuesta en ningún correo electrónico, es decir, ni en el suministrado en la petición ni en el indicado en la demanda de tutela.

VIII.- CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCIÓN DE TUTELA

Constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades, cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El art. 86 de nuestra Carta magna así lo consagró. También advirtió su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

2.- DEL DERECHO FUNDAMENTAL PRESUNTAMENTE VULNERADO.

DERECHO DE PETICIÓN: En el título II, Capítulo 1 de la Constitución Política se consagraron en forma expresa algunos derechos fundamentales, entre ellos el de **petición**. Al respecto anota el art. 23 de ese ordenamiento jurídico:

“Artículo 23. 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”.

Hace parte del núcleo esencial de ese derecho fundamental, como lo ha anotado reiteradas ocasiones la Corte Constitucional, la efectividad y pronta respuesta a la solicitud elevada ante la autoridad; por tanto, la operancia del silencio administrativo, así abra vía a una demanda ante la jurisdicción contencioso-administrativa, no trastoca en improcedente la acción de tutela, pues en todo caso, mientras no se dé respuesta real a la petición, este derecho sigue en estado de vulneración. La acción contenciosa no busca, como si lo hace la de tutela, la respuesta a la petición, sino ataca la decisión presunta, el fondo mismo de la resolución.

Sobre este tema dijo la Corte Constitucional en sentencia 242 de 1993:

“...no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. (...).” (Subraya en texto original).

Las mismas razones implican que la respuesta deba ser de fondo, negando o concediendo lo solicitado, y no simples menciones a la petición.

Empero, como el juzgador no puede suplantar a la autoridad, pues su atribución solo va hasta ordenar la respuesta omitida, es inadecuado este vehículo procesal para señalar el sentido positivo o negativo de la decisión.

Por tanto, resulta improcedente acudir a la acción de tutela para solicitar que se ordene a la autoridad reconozca determinado derecho; es a esa autoridad a quien corresponde definir si se tiene o no el mismo, y sus límites, **la**

vulneración del derecho de petición no es lo negativo o positivo de la respuesta, sino la omisión de producirla sea en uno u otro sentido.

La Corte Constitucional en sentencia T-121 de 1994 manifestó:

"En armonía con lo expuesto, debe la Sala destacar que la respuesta a una solicitud puede ser negativa o positiva, es decir, el acatamiento debido al derecho de petición no se traduce en despachar favorablemente las pretensiones del solicitante sino en impartirles el trámite correspondiente y brindar oportuna respuesta; no es viable, entonces que el Juez de Tutela, so pretexto de proteger el derecho, acceda a las pretensiones del demandante; lo que en sede de tutela puede ordenar el Juez a la autoridad es resolver la petición elevada, poniendo fin a la vulneración evidente. (...)."

Actualmente el **DERECHO DE PETICIÓN** se encuentra regulado en el Título II, Capítulo I del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, y concretamente sobre el término para su resolución se ha establecido el de quince (15) días siguientes a su recepción (art.14 CPACA).

3.- PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER:

Corresponde al despacho teniendo en cuenta los hechos y antecedentes de esta acción constitucional, así como la decisión adoptada por el juez de primera instancia, pronunciarse y dilucidar si se configura una violación del derecho fundamental de petición invocado por el accionante ante la presunta falta de respuesta por la accionada a la petición que aquel elevó el 15 de julio de 2019.

4.- CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso en estudio, se observa que se REVOCARÁ el fallo proferido por el Juzgador de primera instancia dentro de la presente acción de tutela, por lo siguiente:

De acuerdo con el escrito de tutela y respuesta dada por la accionada, evidencia el Despacho que el accionante presentó derecho de petición ante esa entidad el **15 de junio de 2019**, en donde solicitó:

- "1. Que se haga la debida entrega de la calificación de pérdida de capacidad laboral si este ya se hubiese realizado pero no entregado.**
- 2. Si no se realizó solicito se sirva practicar el correspondiente dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral dada la determinación de origen profesional del accidente que padecí.**
- 3. Se sirva reconocer la indemnización a la que tuviese derecho si se llegase a presentar como porcentaje arrojado dentro del dictamen de pérdida de capacidad laboral un resultado que se ajusta a lo señalado por la normatividad correspondiente al sistema general de riesgos profesionales."**

La accionada en el informe rendido con ocasión de esta acción constitucional manifestó haber dado respuesta al accionante a esa petición mediante comunicación fechada 31 de julio de 2019 y que le remitió por correo electrónico al día siguiente.

No obstante, de la revisión de la respuesta colige el despacho que esta no garantiza el derecho fundamental de petición del accionante, ya que, según reiterada jurisprudencia, debe comportar una respuesta oportuna y de fondo, es decir, ser resuelta en los términos legales, clara, precisa y congruente con lo solicitado.

Sobre ese requisito de fondo se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia T-206/18, y dijo:

"El segundo elemento implica que las autoridades públicas y los particulares, en los casos definidos por la ley, tienen el deber de resolver de fondo las peticiones interpuestas, es decir que les es exigible una respuesta que aborde de manera clara, precisa y congruente cada una de ellas; en otras palabras, implica resolver materialmente la petición."

Obsérvese que requiriendo el accionante en esa petición una decisión de **fondo** sobre la calificación de pérdida de capacidad laboral por accidente laboral sufrido el 18 de mayo de 2018 y reconocimiento de posibles indemnizaciones, solo obtuvo como respuesta que **" Revisadas nuestras bases se confirma que no hay registro de expedición de dictamen de pérdida de capacidad laboral."** y además que **"Para poder definir la pérdida de capacidad laboral en relación a su caso, el señor Ancelmo Tapiero Amaya debe concluir su proceso de rehabilitación integral de acuerdo a lo previsto en la Ley 776 de 2002 Art. 9: "...En primera instancia, la calificación de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral se hará por el equipo interdisciplinario establecido en el artículo 6o. de la presente ley, dentro del mes siguiente a la fecha en que hubiere concluido el proceso de rehabilitación integral, de existir discrepancias se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez, quedando a cargo de la entidad de Seguridad Social correspondiente el pago de honorarios y demás gastos que se ocasionen..."**, y concluyó diciéndole que por lo anterior **"no es posible brindar respuesta de fondo en el momento sobre el reconocimiento de prestaciones económicas derivadas de una pérdida de capacidad laboral"**.

Luego, es claro que de ella no emerge una contestación de fondo sobre lo peticionado por el accionante, pues se limita a indicarle que no hay registro de expedición del dictamen de pérdida de capacidad laboral porque aún no ha concluido su proceso de rehabilitación integral, sin que le hubiese especificado qué debía hacer para culminar ese proceso y así obtener la pretendida calificación.

Así mismo en el pronunciamiento que hizo la accionada con ocasión de esta tutela señaló que no cuenta con una remisión médica por parte del galeno tratante en donde se evidencie orden para calificación de patologías, pasando por alto que de conformidad con el art. 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 142 del Decreto 019 de 2012 es de su competencia **"determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias"**.

Si la accionada considera que no están dadas las condiciones para realizar la calificación deprecada por el accionante porque no ha concluido la etapa de rehabilitación integral deberá informarle al petente en qué se basa para arribar a esa conclusión sin olvidar que es su deber proferir decisión de fondo, máxime si como lo afirma el accionante y lo acepta la accionada el incidente que motivó la solicitud es el accidente de trabajo sufrido por aquel el 18 de mayo de 2018, es decir, hace más de dos (2) años, lapso suficiente para haberle definido su situación.

Esa conducta de la entidad accionada resulta además vulneradora de otros derechos fundamentales como los derechos a la dignidad humana, vida digna, a la seguridad social e incluso al mínimo vital, pues según lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia T-038/11 **“Dentro del derecho a la pensión de invalidez cobra gran importancia el derecho a la valoración de la pérdida de la capacidad laboral, ya que ésta constituye un medio para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital”**, misma en la que también señaló **“...la vulneración de los derechos fundamentales por la negación del derecho a la valoración no sólo ocurre cuando ésta se niega, sino cuando no se práctica a tiempo, complicando en algunos casos la situación del afectado. En ambas situaciones la consecuencia de negarlo o dilatarlo en el tiempo afecta gravemente a la dignidad humana poniendo a quien pretende ser beneficiario de la pensión de invalidez en una grave situación de indefensión.”** (Subraya el despacho).

Se concluye de lo expuesto que la sentencia de primera instancia se **REVOCARÁ**, para en su lugar, amparar el derecho de petición, dignidad humana, vida digna y seguridad social del accionante, y en consecuencia, **ORDENARÁ** a la accionada que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo dé alcance a la respuesta fechada 31 de julio de 2019 que emitió al accionante indicándole las razones por las cuales considera que no ha finalizado la rehabilitación integral aportándole las evidencias correspondientes, también en caso de que haya culminado la rehabilitación indicarle el trámite de calificación dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, procedimiento que no podrá superar los treinta (30) días, el cual debe terminar con la calificación de la pérdida de capacidad laboral, y de ser el caso, con la determinación de si le asiste o no el derecho a una indemnización como lo solicita el trabajador.

Dicha respuesta deberá ser debidamente notificada al accionante, como quiera que uno de los argumentos de la impugnación fue precisamente que no recibió la respuesta inicial y aunque la accionada afirma que la remitió vía correo electrónico, no aportó prueba de ello, pues se limitó a insertar en el informe rendido al despacho pantallazos de la presunta remisión, sin que hubiere aportado el mensaje de datos que mostrara nombre del emisor, destinatario, fecha y hora de su envío, así como que contenía adjunta la presunta respuesta.

IX.- DECISION:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR la sentencia calendada 07 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 51 Civil Municipal de esta ciudad, para en su lugar, **AMPARAR** al accionante los derechos fundamentales de petición, dignidad humana, vida digna y seguridad social vulnerados por la accionada, por ende, se **ORDENA** a **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.**, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que en el improrrogable término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo dé alcance a la respuesta fechada 31 de julio de 2019 que emitió al accionante indicándole las razones por las cuales considera que no ha finalizado la rehabilitación integral aportándole las evidencias correspondientes, también en caso de que haya culminado la rehabilitación indicarle el trámite de calificación dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, procedimiento que no podrá superar los treinta (30) días, el cual debe terminar con la calificación de la pérdida de capacidad laboral, y de ser el caso, con la determinación de si le asiste o no el derecho a una indemnización como lo solicita el trabajador.

SEGUNDO: DISPONER se notifique esa decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ

NA

Firmado Por:

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 CIVIL DEL CIRCUITO DE 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: **2caf5b5b063780d7e7497c1f00b03e4f86ef9dcfb45f2aac24aa92097e8eaafe**
Documento generado en 09/10/2020 09:07:30 a.m.