



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2022-00613-00

Bogotá D.C., primero (1°) de julio de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a resolver de fondo la acción de tutela promovida por el ciudadano **LIBALDY PEÑA PINZON** identificado con la C.C 79.581.502 quien actúa en nombre propio, en contra de **SECRETARIA DE SALUD DE BOGOTA**, por la presunta vulneración del derecho fundamental al trabajo.

I ANTECEDENTES

Como situación fáctica relevante, en síntesis, el accionante manifiesta lo siguiente: que se le ha diagnosticado Sinovitis, tenosinovitis no especificada, epicondilitis lateral y traumatismo del nervio cubital a nivel del antebrazo bilateral, como enfermedades de origen profesional. Que como consecuencia de sus múltiples enfermedades la empresa Avianca le canceló el contrato el día 18 de enero del 2018, frente a lo cual inició y terminó un proceso judicial.

Que se encuentra afiliado en la IPS QCL SERVISALUD régimen especial del magisterio como beneficiario de su esposa y que debido a su condición de salud no se encuentra laborando.

Que QCL SERVISALUD le expidió un certificado de discapacidad, pero ese no sirve para trabajar en condiciones de discapacidad, ya que el único válido para poder trabajar como persona con discapacidad es el que expide la secretaria de salud, a la cual ha solicitado de todas las formas y sin que haya sido atendida su solicitud.

II EL PETITUM DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El accionante, pretende que se tutele su derecho al trabajo y a ser reconocido como persona discapacitada. Que en consecuencia la accionada evalúe su estado de salud, le dé un concepto, y le expida un certificado de discapacidad para poder Trabajar.

III ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción fue admitida el día 23 de junio de 2022, ordenándose correr traslado del escrito y sus anexos a la parte accionada y a las vinculadas, a fin de que respondieran a cada uno de los puntos de la acción de tutela incoada, término este durante el cual aportaron sus respectivas respuestas.

IV RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

SERVISALUD QCL (IMPROVE QUALITY REDUCE COST SAVE LIFE AUDITORES S.A.S.),

Manifiesta que, las pretensiones elevadas con el escrito de tutela se tornan improcedentes en contra de SERVISALUD QCL, pues quien tiene la facultad y la competencia de expedir los certificados de discapacidad son solamente las entidades autorizadas por la SECRETARIA DE SALUD DE BOGOTÁ, entidad a la cual está dirigida la acción de tutela sin dejar de lado las obligaciones que por competencia le corresponden al FOMAG y a la FIDUPREVISORA S.A., esto por tratarse de un aspecto netamente administrativo que en nada obedece a los servicios que en salud le garantiza SERVISALUD QCL al accionante, por tal razón no hay vulneración alguna frente a los derechos fundamentales aquí invocados.

Dado que SERVISALUD QCL no ha incurrido en vulneración alguna a los derechos invocados por el accionante, Solicita, que se nieguen las pretensiones de la acción de tutela frente a SERVISALUD QCL en razón a lo expuesto en su escrito de respuesta y que se ordene a las entidades competentes para que sean ellas quienes realicen los trámites administrativos pertinentes en lo que a su competencia les corresponde.

SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD

Manifiesta a través de su oficina asesora jurídica, que en cumplimiento de los requisitos señalados por el Ministerio de Salud y Protección Social en la resolución 113 del 31 de enero de 2020, expidió la orden para la valoración por el equipo multidisciplinario a nombre del accionante con la IPS PROYECTAR SALUD, el día 15 de septiembre de 2021, la cual No certificó la condición de discapacidad del accionante.

Que, si el interés del accionante es insistir en la certificación de discapacidad que pretende, es preciso que solicite a su médico tratante de la EPS COMPENSAR, para que este profesional requiera expresamente una actualización de la valoración médica, dadas las modificaciones en su estado de salud.

Dice que, en el marco de sus responsabilidades ha garantizado el acceso efectivo a la valoración para la certificación de discapacidad, e inclusión de la información en el nuevo registro de localización y caracterización de personas con discapacidad, la cual difiere de la calificación de la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional, de la que tarta el Decreto 1507 de 2014.

COMPENSAR EPS

Señala que, ha puesto a disposición del accionante todos los servicios incluidos en el Plan de Beneficios. La última valoración de la que se tiene registro en favor del accionante, data del pasado 28 de marzo de 2022 por el servicio de medicina general. En esa oportunidad el paciente fue diagnosticado con FRACTURAS MULTIPLES DEL PIE y se le prescribió el tratamiento adecuado. Que, al validar sus sistemas de información, fue posible evidenciar que el accionante no ha radicado ante COMPENSAR EPS ninguna petición y/o solicitud que se encuentre pendiente de atención.

Que el mecanismo constitucional incoado por la accionante, no se encuentra encaminado a satisfacer una necesidad asistencial por parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud, sino que tiene como objetivo el restablecimiento de los derechos del Señor LIBALDY

PEÑA PINZON mediante la emisión de un certificado de discapacidad por parte de la Secretaria de Salud de Bogotá. En consecuencia, solicita al despacho la desvinculación del presente trámite de tutela, pues COMPENSAR EPS no se encuentra legitimado en la causa por pasiva para atender las pretensiones del accionante.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL,

Solicita al despacho declarar la improcedencia de la acción con relación al Ministerio del Trabajo, y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilgue, dado que no hay obligación o responsabilidad de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno al accionante

ARL SURA

Indica que, el accionante no presenta cobertura activa con Seguros de Vida Suramericana S.A. / ARL Sura, a través de la empresa QUICK HELP S.A.S, como dependiente, el último periodo de afiliación inició desde el día 06 de noviembre de /2021 hasta el día 10 de noviembre de 2021. Que, el día 12 de marzo del año 2018 la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, calificó una pérdida de capacidad laboral de 24,88%, por lo que ARL SURA, se encargó de brindar todas las prestaciones requeridas por las patologías de origen laboral en los periodos que ha sido su actual o última ARL de afiliación, según lo establece la normatividad legal vigente.

En cuanto a las pretensiones de la tutela dice que, están relacionadas con certificación de discapacidad, lo cual no es competencia de ARL SURA.

Con fundamento en lo dicho en su escrito de respuesta, solicita, que se declare la improcedencia de esta acción de tutela por no vulneración de un derecho fundamental por parte de ARL SURA. En consecuencia, solicita la desvinculación de la entidad en la presente acción de tutela.

SERVICOPACA

Manifiesta que se opone a las pretensiones del actor respecto de la entidad y solicita con base en la falta de legitimidad por pasiva, desvincularla del presente trámite.

JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ

Que, al revisar los hechos y las pretensiones de la acción incoada se evidencia que se encuentran dirigidas a otras entidades y frente a estos aspectos la Junta Nacional de Calificación de Invalidez no tiene injerencia al resultar ajeno al desarrollo de sus funciones.

Solicita, desvincular a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez de la presente acción de tutela, teniendo en cuenta que no existe ningún trámite pendiente por realizar en esta entidad, pues con el dictamen No. 79581502-3702 se dio cierre al proceso de calificación del accionante, por tanto, resulta evidente que la entidad no ha incurrido en violación alguna de los derechos del señor Libaldy Peña Pinzón.

AVIANCA

Solicita, desvincular a la entidad de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela teniendo en cuenta que AVIANCA S.A., es una sociedad anónima constituida conforme a las leyes colombianas, que tiene como objeto social el transporte aéreo nacional e internacional de pasajeros. En consecuencia, la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a AVIANCA S.A. razón por la cual se configura falta de legitimación por pasiva respecto de esta Entidad.

V CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Artículo 1°. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:

"Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.

2. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, "*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*", establece lo siguiente:

"La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

Así las cosas, al ser el ciudadano **LIBALDY PEÑA PINZON** titular de los derechos fundamentales invocados como vulnerados, se encuentra legitimada para actuar en el presente tramite constitucional.

2.2. Legitimación pasiva

La **SECRETARIA DE SALUD DE BOGOTA**, en su condición de institución de naturaleza pública, se encuentran legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, debido a que se le

atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

3. Problema jurídico

El problema jurídico que le corresponde resolver a este estrado judicial se limita a la necesidad de determinar si en efecto, la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones de dignidad del ciudadano **LIBALDY PEÑA PINZON**, al negarse a expedirle el certificado de discapacidad pese, a que ha realizado todo lo necesario para poder obtenerlo.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, el despacho considera pertinente señalar, que de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial mediante el cual *“Toda persona puede reclamar ante los jueces... la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

A su vez el artículo 5 del decreto 2591 de 1991 establece que *“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos constitucionales fundamentales”*. Del mismo modo, hace extensivo dicho mandato a los particulares, en los casos específicamente determinados en la ley.

De las normas citadas en precedencia, se desprende que la procedencia de la acción de tutela está sujeta a que se evidencie la vulneración o amenaza a un derecho fundamental, de tal manera que, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales que considera conculcados, debe acreditar siquiera sumariamente el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo.

VI CASO CONCRETO

De conformidad con los hechos que dieron origen a la presente acción y las pruebas allegadas al expediente, se tiene que el ciudadano **LIBALDY PEÑA PINZON**, acudió a la acción de tutela en procura de obtener la protección de su derecho fundamental al trabajo, por considerarlo vulnerado por la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, debido a que no le expide el certificado de personas con discapacidad.

De la respuesta de la entidad accionada, se destaca que ésta gestionó a través de la IPS PROYECTAR SALUD, la valoración que requería el accionante para la expedición de la certificación pretendida, no obstante, el día 15 de septiembre de 2021 aquélla no certificó la condición de discapacidad pretendida, por lo cual no pudo ser incluido en el registro de localización y caracterización de personas con discapacidad.

Dado lo anterior, es pertinente señalar, que la entidad accionada ha respondido de manera concreta a la solicitud del accionante dirigida a la obtención del certificado de discapacidad que esta entidad expide, no obstante, de la valoración médica que se le practicó en oportunidad, no certificó la condición requerida para acceder al beneficio pedido. Sin embargo, el accionante tiene la posibilidad de solicitar a su prestador del servicio de salud, para que, a través de su médico tratante, profiera orden médica donde requiera una

actualización de la valoración para el certificado de discapacidad, dadas las modificaciones corporales en su estado de salud.

Ahora bien, es requisito de procedibilidad de la acción de tutela, demostrar así sea de manera sumaria que la entidad a la que se le repecha la conducta dañosa, haya vulnerado o amenazado, ya sea por accionada o por omisión, los derechos fundamentales invocados por el actor como quebrantados. Dicho requisito encuentra sustento jurídico en el artículo 86 de la Constitución Política y artículo 5° del decreto 2591 de 1991 que en concordancia señalan que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o particulares, cuando quiera que estas hayan transgredido, o amenacen violar los derechos fundamentales protegidos por el constituyente del 91.

En consonancia con lo anterior, no encuentra el despacho que la accionada haya procedido en la forma antes indicada con el derecho al trabajo del actor, que a su sentir se materializó en la negativa de expedirle el certificado de discapacidad. De la documental que obra en el expediente se puede establecer que la secretaría Distrital de Salud, dentro de sus competencias legales atendió la solicitud del actor, no obstante, dadas las circunstancias médicas no se certificó su condición de discapacidad, de lo que se colige, que por parte de la accionada no se acredita violación o puesta en peligro del derecho invocado por le accionante como vulnerado.

De otro lado, otro aspecto que determina la procedencia de la acción de tutela es su inmediatez, dado que así lo establece el artículo 86 de la constitución política cuando establece que, toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, *la protección inmediata* de sus derechos constitucionales fundamentales. Al respecto observa el despacho que la valoración mediante la cual no se le certificó al accionante su condición de discapacidad, tuvo lugar el 15 de septiembre de 2021 y esta acción fue interpuesta sólo hasta el día 22 de junio de 2022, dejando transcurrir un lapso de nueve (09) meses, donde además no justificó la demora en su actuar judicial.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, el despacho declarará la improcedencia de la acción de tutela por inexistencia de vulneración del derecho fundamental invocado.

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Noveno Civil Municipal de esta ciudad, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la protección constitucional pedida por el ciudadano LIBALDY PEÑA PINZON identificado con cedula de ciudadanía No 79.581.502 por lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes, en los términos de que trata el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, por el medio más expedito.

TERCERO: Si no fuere impugnado éste proveído, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, en su oportunidad **REMÍTASE** la actuación a la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión. (Art. 33 del Decreto 306 de 1992).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JOHN FREDY GALVIS ARANDA

Juez: