

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., catorce (14) de enero de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA NO. 2020 - 00415 DE MARÍA STELLA PALACIOS DÍAZ CONTRA LIBERTY SEGUROS SA, VINCULADAS: COOMEVA EPS, FUNDACIÓN SANTA FE DE BOGOTÁ, DR. KLAUS WILLY MIETH ALVIAR, DR. GEOVANNI ALBERTO GRAVINI, DR. GUILLERMO PRADA TRUJILLO, JUZGADO 19 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL Y FUNDACIÓN HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ.

ANTECEDENTES

MARÍA STELLA PALACIOS DÍAZ solicitó la protección constitucional por vía de tutela de su derecho fundamental a la salud, y como consecuencia de ello, se ordene la realización del procedimiento de revisión de prótesis de la rodilla izquierda en la Fundación Santa Fe de Bogotá, teniendo en cuenta los médicos que participaron en la junta médica realizada el 12 de octubre de 2020, y que el proceso de recuperación y acompañamiento postquirúrgico sea asumido por Liberty Seguros SA.

Como fundamento de su solicitud, sostuvo que es beneficiaria de medicina prepagada desde el año 2006, siendo afiliada a Liberty Seguros SA desde el año 2013, quien declaró como preexistente la enfermedad de su rodilla izquierda, razón por la cual el día 05 de septiembre de 2007 Coomeva EPS fue quien realizó cirugía de remplazo de la rodilla izquierda.

Manifestó que, dicha cirugía no fue exitosa siendo necesario realizar 8 cirugías posteriores y 3 prótesis diferentes, para controlar las diferentes infecciones que han afectado su pierna. Señaló que la última prótesis puesta contó con un buen seguimiento médico, razón por la cual tardó en infectarse, por lo que Coomeva EPS realizó nuevas cirugías el 29 de abril y el 06 de diciembre de 2019, razón por la cual tuvo que ser utilizado un espaciador para hacer seguimiento de la infección y así poner una cuarta prótesis.

Indicó que, en consulta con su médico particular el Dr. el Dr Guillermo Prada Trujillo, quien hace seguimiento de su caso, consideró necesario realizar una adecuada intervención para no tener que optar por el procedimiento de amputación de pierna.

Por lo anterior, indicó que el 12 de octubre de 2020 se realizó junta médica, en la que intervinieron los profesionales en salud Klaus Willy Mieth Alviar y Geovanni Alberto Gravini, quienes consideraron necesario realizar un recambio del espaciador y la realización de diferentes muestras para tipificar el germen y un posterior acompañamiento en infectología. Así mismo, concluyeron que teniendo certeza del control infeccioso se expondrá la posibilidad de una reconstrucción de la articulación, siendo posible la utilización de una prótesis de sustitución ósea, procedimiento que se llevaría a cabo en la Fundación Santa Fe de Bogotá.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 10 de diciembre de 2020. Adicionalmente, se ordenó la vinculación de Coomeva Eps, Fundación Santa Fe de Bogotá, Dr. Klaus Willy Mieth Alviar, Dr. Geovanni Alberto Gravini, Dr. Guillermo Prada Trujillo, Juzgado 19 Civil Municipal De Bogotá, Administradora de Los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, Superintendencia Nacional de Salud, Secretaría Distrital de Salud y Ministerio de Salud y de La Protección Social.

Así mismo, mediante auto de fecha 12 de enero de 2020, el despacho ordenó la vinculación de la

Fundación Hospital Infantil Universitario de San José, con el fin de que rindiera informe dentro de la presente acción constitucional y realizara la notificación al médico tratante Dr. Geovanni Alberto Gravini.

El Juzgado mediante comunicación enviada por correo electrónico a la accionada y vinculadas, les informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

- **LIBERTY SEGUROS SA**

Mediante escrito de contestación, la accionada informó que María Stella Palacios Díaz suscribió la póliza de Salud No. Z1 91206166. Igualmente, indicó que no es procedente acceder al amparo deprecado, teniendo en cuenta que la patología de la accionante fue diagnosticada con anterioridad a la suscripción del seguro.

Adujo entonces que, tratándose de una enfermedad preexistente, no es procedente para la compañía reconocer o autorizar tratamientos o cirugías. Así mismo, explicó que el contrato de seguros es un contrato entre particulares que se encuentra regido por cláusulas particulares, en las cuales el Juez de tutela no puede dirimir un conflicto derivado de estas, cuando existen mecanismos ante la jurisdicción ordinaria a los que se pueden acudir.

Indicó que, las atenciones requeridas por la accionante deberán ser atendidas por la EPS a la cual se encuentra afiliada, pues reiteró que las pólizas de seguros son planes adicionales en salud y por tanto son contratos que se rigen por los principios de libertad económica e iniciativa privada.

Por lo anterior, solicitó al despacho declarar improcedente la acción de tutela en contra de la aseguradora.

- **COOMEVA EPS**

Mediante escrito de contestación allegado por medio electrónico, indicó que la paciente refiere antecedente de múltiples reinfecciones en rodilla izquierda por lo que el médico Giovanni Alberto Gravini Amado solicitó el procedimiento quirúrgico "revisión reemplazo total de rodilla con reconstrucción de los tres componentes (femoral, tibial y patelar)", que se encuentra incluido en el PBS.

Afirmó que el 14 de diciembre de 2020 se comunicó con la accionante para informar del procedimiento revisión reemplazo total de rodilla con reconstrucción que tiene programado para el día 15 de enero de 2021 a las 07:00 am en la Fundación Hospital Infantil Universitario de San José.

Indicó que la petición realizada por la accionante en la que solicita la participación de los especialistas Dr. Klaus Willy Mieth Alviar y Dr. Guillermo Prada Trujillo no es viable, dado que la EPS Coomeva no tiene contrato con esta IPS hospitalaria, ni con los especialistas referidos por la accionante.

Explicó que no es posible acceder al tratamiento integral teniendo en cuenta que no se dispone de una historia clínica futura que evidencie el estado actual de salud del paciente. Además, sostuvo que le está garantizando todas las atenciones en salud que ha requerido y que no se ha sustraído de sus deberes como EPS.

Por lo anterior, consideró que ha realizado todas las gestiones tendientes al suministro de los servicios requeridos, y por tanto no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, por lo que la acción constitucional debe declararse improcedente.

- **FUNDACIÓN SANTA FE DE BOGOTÁ**

Mediante escrito de contestación allegado por medio electrónico, indicó que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, pues ha suministrado los servicios de salud que ha requerido mediante un equipo médico multidisciplinario y en cumplimiento de los principios de oportunidad, pertinencia y alta calidad técnico-científica.

Señaló que el último ingreso de la paciente fue del 24 de noviembre de 2020, ocasión en la que se realizó control con la especialidad de hematología.

Advirtió que la accionante, ha asistido a consulta con los Doctores Guillermo Prada y Klaus Mieth, en sus consultorios particulares, quienes además prestan sus servicios en la Fundación Santa Fe de Bogotá.

Explicó que las pretensiones de la accionante solo pueden ser atendidas por la EPS, por lo que solicitó al despacho su desvinculación en la presente acción constitucional, al no encontrarse demostrado una amenaza a sus derechos fundamentales.

- **JUZGADO 19 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**

Mediante escrito de contestación allegado por medio electrónico, indicó que consultada su base de datos no encontró acción de tutela impetrada por la señora María Stella Palacios Díaz.

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

En su escrito de contestación, luego de explicar el marco normativo de la competencia de la ADRES, los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social, sostuvo que en el presente caso se está frente a una falta de legitimación en la causa por pasiva en lo que respecta a la entidad.

En cuanto a la cobertura de procedimientos y servicios, señaló que son objeto de reconocimiento de la EPS a través de la Unidad de Pago por Capitación - UPC y no de la ADRES por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad.

Después de referirse a la acción de tutela y los contratos de medicina prepagada indicó que este no es el mecanismo adecuado para debatir controversias derivadas de contratos adicionales de salud, pues al ser de naturaleza contractual, el régimen aplicable es el del derecho privado.

Finalmente, y luego de hacer alusión al caso en concreto respecto de la prestación de servicios, solicitó al despacho negar el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la entidad y desvincular a la misma de la presente acción de tutela.

- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

Mediante escrito de contestación allegado por correo electrónico, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva teniendo en cuenta que la vulneración de los derechos fundamentales no deviene de una acción u omisión de la entidad.

Luego de referirse al marco normativo del derecho fundamental a la salud y los planes voluntarios en salud, explicó que el servicio prestado por la EPS es diferente al de medicina prepagada, pues el primero es esencial y corresponde al estado garantizarlo, mientras el segundo es puramente privado y solamente corresponde a la autonomía y voluntad de las partes.

Por lo anterior, solicitó al despacho desvincular a la entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción constitucional.

- **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**

En su escrito de contestación, indicó que las pretensiones de la accionante debían ser despachadas desfavorablemente puesto que el operador jurídico no puede suplir el criterio del profesional de la salud.

Señaló que debe ser la EPS quien adelante de manera perentoria el trámite para la prestación de los servicios solicitados que se encuentren incluidos en el PBS.

Luego de explicar el marco normativo y jurisprudencial de la naturaleza y el contenido del derecho fundamental a la salud, la integralidad de los servicios y tecnologías en salud, los presupuestos de continuidad, eficiencia y oportunidad y el trámite respecto de servicios no incluidos en el PBS, concluyó

que es la EPS quien debe garantizar los servicios en salud que el médico tratante considere necesarios sin imponer cargas administrativas a la paciente.

Finalmente, solicitó al despacho la desvinculación de la entidad teniendo en cuenta la falta de legitimación en la causa por pasiva y la no vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

- **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**

Mediante escrito de contestación, explicó que frente a la entidad se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto se trata de una solicitud relacionada con la prestación de servicios en salud de la que no es responsable directo.

Luego de referirse al sustento normativo de la garantía de la protección del derecho a la salud después de la entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015, la solicitud de servicios en salud y la solicitud de servicios complementarios, indicó al respecto que en el presente asunto se trata de un contrato bilateral y que los planes complementarios son voluntarios y adicionales al Plan de Beneficios de Salud – PBS.

Finalmente, solicitó al despacho la declaración de improcedencia y la exoneración de la entidad dentro de la presente acción de tutela.

- **DR. KLAUS WILLY MIETH ALVIAR**

En su escrito de contestación, realizó informe de los controles realizados a la accionante el 11 de septiembre y el 20 de noviembre de 2020, indicando como estado actual de la paciente la existencia de contaminación por gérmenes como consecuencia de las múltiples cirugías, pérdida de sustrato óseo en fémur y tibia, posible insuficiencia del ligamento colateral interno y probabilidad moderada de persistencia de la infección en la actualidad.

Dentro del plan propuesto, indicó que debía realizarse cirugía de rodilla izquierda para realizar retiro de espaciador, toma de nuevos cultivos seriados de múltiples focos para aumentar la sensibilidad, proceso de cultivo estandarizado de muestras y el planteamiento para la colocación de una nueva prótesis de sustitución.

- **DR. GUILLERMO PRADA TRUJILLO**

Mediante escrito de contestación, informó que la accionante fue sometida a procedimiento médico mediante el cual se realizó reemplazo total de la rodilla izquierda en septiembre de 2007.

Señaló que, a partir de dicha data la paciente ha sufrido de múltiples infecciones por lo que ha requerido en ocasiones el cambio de prótesis y en otras la colocación de un espaciador. Así mismo, explicó que dicha circunstancia le ha causado notables molestias y deterioro en su calidad de vida.

Afirmó que, en consulta telemática de fecha 10 de julio de 2020 la paciente se encontró estable, no obstante, mediante resonancia magnética nuclear con contraste de la rodilla llevada a cabo el 24 de agosto de 2020, observó la presencia de un proceso infeccioso.

Por lo anterior, explicó que remitió a la paciente con el Dr. Klaus Willy Mieth Alviar, especialista en rodilla para definir el procedimiento a seguir. Igualmente, sugirió como recomendación realizar una punción de la rodilla con cultivos, el retiro del espaciador y una amplia limpieza quirúrgica seguida de la aplicación de antibióticos intravenosos, así una vez controlado el proceso infeccioso se podrá realizar la aplicación de una prótesis definitiva.

- **DR. GEOVANNI ALBERTO GRAVINI**

En su escrito de contestación, indicó que la accionante fue llevada a junta quirúrgica en la Fundación Santa Fe de Bogotá, teniendo en cuenta la persistencia de la infección articular periprotésica y la necesidad de realizar nueva toma de muestras en laboratorio para la revisión de prótesis de rodilla con espaciador.

Manifestó que dicho procedimiento fue autorizado por Coomeva EPS para ser llevado a cabo en la IPS Fundación Hospital Infantil Universitario de San José; sin embargo, afirmó que el procedimiento ha sido cancelado en diferentes oportunidades por la accionante, y que la última fecha asignada se encuentra en reprogramación por parte de la EPS.

Finalmente, señaló que se encuentra adscrito como ortopedista en la IPS Fundación Hospital Infantil Universitario de San José, sin hacer parte o encontrarse adscrito a la póliza de Liberty Seguros SA o la Fundación Santa Fe de Bogotá.

- **FUNDACIÓN HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ**

La entidad vinculada guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional.

CONSIDERACIONES

La acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo procesal específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos sean violados o se presente amenaza de vulneración.

En la presente acción se establece como problema jurídico a resolver si la accionada Liberty Seguros SA ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, al negarse a asumir el proceso de recuperación y acompañamiento postquirúrgico que ella requiere, sin tener en cuenta contrato de póliza de seguro de la cual es beneficiaria desde el año 2006.

Para resolver el presente asunto, es necesario tener en cuenta que el artículo 20 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, estableció el alcance del derecho fundamental a la salud, en los siguientes términos:

“Artículo 20 • Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

Adicional a ello, es preciso tener en cuenta que el artículo 2.2.4.1. del capítulo 1, título 4, de la parte 2, del libro 2 del Decreto 780 de 2016 estableció el alcance de los servicios adicionales de salud, en los siguientes términos:

“Artículo 2.2.4.1 Otros beneficios. Dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud pueden prestarse beneficios adicionales al conjunto de beneficios a que tienen derecho los afiliados como servicio público esencial en salud, que no corresponde garantizar al Estado bajo los principios de solidaridad y universalidad. Estos beneficios se denominan Planes Voluntarios de Salud y son financiados con cargo exclusivo a los recursos que cancelen los particulares. Estos planes serán ofrecidos por las Entidades Promotoras de Salud, las Entidades Adaptadas, las compañías de medicina prepagada y las aseguradoras.”

Lo anterior, determina que los usuarios que se encuentran afiliados al régimen contributivo pueden contratar “Planes Adicionales de Salud” (PAS) que puede definirse como un servicio privado de interés público de responsabilidad exclusiva de los particulares, financiados con recursos diferentes a los de las cotizaciones obligatorias.

Así las cosas, en Sentencia T-126 de 2014 la Corte ha aclarado que dichos “PAS” deben clasificarse en tres tipos:

“(i) Planes de atención complementaria en salud (PAC), que son aquellos beneficios que comprenden actividades, intervenciones y procedimientos no incluidos en el POS o expresamente excluidos de

éste, o condiciones de atención diferentes, como por ejemplo, el ofrecer más comodidad y una completa red prestadora de servicios;

(ii) Planes de medicina prepagada, que se estipulan a través de contratos privados que se rigen por cláusulas determinadas y que se convierten en ley para las partes; y,

(iii) Pólizas de salud, que se rigen por las normas contractuales del seguro de salud respectivo y son expedidas por las compañías aseguradoras.”

Teniendo en cuenta lo anterior y el contexto del “PAS” en la medicina prepagada, la Corte Constitucional ha señalado que, en principio la acción de tutela no es un mecanismo idóneo por ser el derecho privado el encargado de regir los contratos de medicina prepagada; sin embargo, esta misma Corporación en Sentencia T-507 de 2017 fijó la procedencia excepcional de esta acción constitucional, siempre y cuando se acrediten estos tres elementos:

1. *“Se trata de personas jurídicas privadas que participan en la prestación del servicio público de salud;*
2. *Los usuarios de las empresas que prestan los servicios adicionales de salud se encuentran en estado de indefensión frente a éstas, toda vez que dichas empresas tienen bajo su control el manejo de todos los instrumentos que inciden en el disfrute efectivo de los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y asistenciales ofrecidos ‘hasta el punto que, en la práctica, son ellas las que deciden de manera concreta si cubren o no el respectivo gasto en cada momento de la ejecución del contrato y, adicionalmente, tratándose de planes de medicina prepagada e incluso de pólizas de salud, los contratos son considerados de adhesión, lo que significa que las cláusulas son redactadas por las empresas y poco son discutidas con el usuario-contratante, situación que lo convierte en la parte débil de la relación negocial; y*
3. *La vía ordinaria no es idónea ni eficaz para la resolución de un conflicto que involucra la violación o amenaza de derechos fundamentales como la vida y la dignidad de las personas, máxime cuando se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, ya que la decisión resultaría tardía frente a la impostergable prestación del servicio de salud”*

Aplicados los elementos anteriores al presente caso, se encuentra que, aunque la entidad accionada Liberty Seguros SA presta un servicio público de salud y que la usuaria puede encontrarse bajo estado de indefensión por el contrato de “PAS” al considerarse como de adhesión, lo cierto es que no se presenta una vulneración o amenaza alguna sobre los derechos fundamentales de la accionante, tal como se expone a continuación:

- Si bien la entidad accionada manifiesta que no es procedente reconocer o autorizar tratamientos o cirugías en relación con la patología de la paciente por ser esta una enfermedad preexistente con anterioridad a la suscripción del seguro, la verdad es que la accionante en su escrito de tutela da por confeso este hecho, pues afirmó que Liberty Seguros SA, tomó en cuenta para su admisión la historia clínica precedente declarando como preexistente la enfermedad de su rodilla, razón por la cual su primera cirugía fue realizada por Coomeva EPS.
- La Corte Constitucional ha destacado la prevalencia al derecho a la continuidad en la prestación de los tratamientos médicos en curso, pues no es admisible para esa Corporación que una entidad que presta servicios de salud se abstenga de prestar los servicios de salud de manera continua, permanente y oportuna.

De manera que, entre otras en la sentencia T-765 de 2008, señaló la prohibición para exclusión de preexistencias médicas en los contratos de medicina prepagada, en los casos en : *“(i) que los servicios médicos hayan sido ordenados por el médico tratante adscrito a la entidad en cuestión; (ii) que exista un tratamiento médico en curso, es decir, iniciado con anterioridad a la suspensión del servicio; y (iii) que el mismo médico tratante haya indicado la necesidad de continuar con la prestación de la atención médica requerida por el paciente”*

Por lo anterior, de acuerdo con el material probatorio allegado no se encuentra que la entidad accionada hubiere prestado servicios médicos en relación con la patología objeto de la presente acción constitucional, o exista un tratamiento médico en curso derivado de los servicios de salud prestados por Liberty Seguros SA en relación con la enfermedad de la paciente.

TUTELA No. 110014105001 2020 00415 00

Accionante: María Stella Palacios Díaz

Accionado: Liberty Seguros SA

- Se encuentra que actualmente la patología de la accionante es tratada dentro del “PBS” Plan de Beneficios en Salud, razón por la cual no se encuentra ante la configuración inminente de un perjuicio irremediable, pues los servicios de salud no han sido desconocidos por su EPS quien llevó a cabo junta medica quirúrgica en la Fundación Santa Fe de Bogotá, asignando fecha para realizar procedimiento de revisión de reemplazo total de rodilla con reconstrucción para el día 15 de enero de 2021 a las 07:00 am en la Fundación Hospital Infantil Universitario de San José.
- No se observa que la entidad accionada Liberty Seguros SA, se hubiere negado a prestar de manera oportuna y efectiva los demás servicios de salud derivados de la póliza de seguro.

Así las cosas, y como quiera que no se observa la existencia de un perjuicio irremediable o una amenaza a los derechos fundamentales, no se evidencia la necesidad urgente e inmediata de una intervención por parte del Juez de tutela, y en consecuencia se declarará improcedente esta acción.

En mérito de lo anteriormente expuesto **EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por **MARÍA STELLA PALACIOS DÍAZ** con C.C. 23.147.613 en contra de **LIBERTY SEGUROS SA**, de conformidad con la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente providencia por el medio más expedito.

TERCERO: Ante la imposibilidad del acceso remoto al sistema Siglo XXI para efectos de la notificación por estado de la presente providencia, se **ORDENA** que por secretaría se realice la notificación por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>

CUARTO: En caso de ser impugnado el presente fallo dentro de los tres días siguientes a su notificación, enviar a los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá (Reparto). Si el presente fallo no fuere impugnado, remitir a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: Una vez regrese el presente proceso de la Corte Constitucional, se ordena su **ARCHIVO DEFINITIVO**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Dani

Correo electrónico: j011pcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Celular - Whatsapp: 320 3220344

Firmado Por:

DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1^{er}o MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

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: **d7fb6598593648cda3d57c9884420e4ee722fa49a6d2f0ee0cd5c6b34b925159**

Documento generado en 14/01/2021 05:39:10 p.m.

Tutela No. 1100141050012020 0042000
Accionante: Oscar Fabián Solano Cárdenas
Accionado: Grupo Óptico Andes SAS

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., catorce (14) de enero de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA N°. 2020 - 00420 OSCAR FABIAN SOLANO CÁRDENAS CONTRA GRUPO ÓPTICO ANDES SAS

ANTECEDENTES

OSCAR FABIAN SOLANO CÁRDENAS solicitó la protección constitucional por vía de tutela de su derecho fundamental de petición vulnerado por la accionada, y como consecuencia se ordene dar contestación a la petición de fecha 15 de octubre de 2020.

Como fundamento de su petición sostuvo que, el 21 de octubre de 2019 ingresó a trabajar con la accionada, bajo la modalidad de contrato a término indefinido, desarrollando la labor de Director Científico - Optometría. Así mismo, señaló que como salario básico mensual se había pactado el valor de \$1.696.000, adicionalmente de manera verbal se pactó una bonificación mensual de \$2.004.000, para devengar un total de \$3.700.000, los cuales se pagarían quincena vencida.

Conforme a lo anterior, indicó que, desde el 1 de enero de 2020, se pactó un salario básico mensual de \$1.797.760, más una bonificación mensual de \$2.502.240, para devengar mensualmente la totalidad de \$4.300.000, pagaderos cada quincena vencida.

Afirmó que el 15 de septiembre de 2020, presentó la carta de renuncia debido al incumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador, toda vez que hasta la fecha de la renuncia le adeudaban la prima de servicios correspondiente a junio de 2020 y salarios correspondientes a 3 días.

Indicó que el 24 de septiembre de 2020, fue citado para el pago de la liquidación, la cual estaba por un valor neto a pagar de \$2.033.792, la cual se negó a firmar, toda vez que no se estaba teniendo en cuenta como salario base de liquidación el total del salario devengado.

Finalmente afirmó que el día 15 de octubre de 2020 envió mediante correo electrónico derecho de petición a la accionada.

TRÁMITE:

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 14 de diciembre de 2020.

El juzgado mediante correo electrónico enviado el 15 de diciembre de 2020, a la accionada, le informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

• **GRUPO ÓPTICO ANDES SAS**

En su escrito de contestación remitido vía correo electrónico, luego de aceptar parcialmente los hechos del escrito de tutela, se pronunció frente al derecho de petición, indicando que la petición no fue

Tutela No. 1100141050012020 0042000

Accionante: Oscar Fabián Solano Cárdenas

Accionado: Grupo Óptico Andes SAS

radicada en el correo electrónico establecido para notificaciones judiciales de la sociedad accionada.

No obstante, procedió a contestar el derecho de petición en el escrito de contestación de tutela y anexando los soportes solicitados por el peticionario.

Afirmó nuevamente que la petición no había sido recibida en debida forma por la accionada y que, una vez revisado el escrito de tutela, se evidenció que no se había informado dirección física para el envío de notificaciones.

Finalmente solicitó al despacho tener por contestada la petición presentada por el accionante y conminar al mismo a acercarse a las oficinas de la accionada para proceder con el retiro del título judicial que contiene su liquidación.

CONSIDERACIONES

La acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo procesal específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos sean violados o se presente amenaza de vulneración.

En la presente acción se establece como problema jurídico a resolver, sí GRUPO ÓPTICO ANDES SAS, accionada le ha vulnerado a la accionante el derecho fundamental de petición y debido proceso, de conformidad con las pretensiones expuestas en su escrito tutela.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 23 de la Constitución Política define el alcance del derecho fundamental de petición, 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”*.

Sobre este punto la Corte Constitucional ha indicado, entre otras, en las sentencias T- 377 de 2000, T-161 de 2011, T-146 de 2012, T - 489 de 2014 y C-007-2017 que la vulneración al derecho Fundamental de petición se presenta en estos escenarios: i) por la negativa de una persona natural, pública o privada de emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable a una petición que se presente, o ii) por no comunicar la respectiva decisión al peticionario. Adicionalmente esta Corporación ha precisado que el alcance de la protección se limita a evidenciar que la contestación ofrezca una respuesta clara y de fondo, sin que implique necesariamente que deba ser favorable al solicitante, pues estas son el producto del estudio y análisis que previamente debe efectuar la entidad con los antecedentes y las pruebas que reposan en sus dependencias.

En armonía con lo anterior, la Ley 1755 de 2015, respecto al plazo otorgado para resolver las peticiones, señaló lo siguiente:

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

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

Tutela No. 1100141050012020 0042000

Accionante: Oscar Fabián Solano Cárdenas

Accionado: Grupo Óptico Andes SAS

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

Adicionalmente, la Ley 1755 de 2015 en su artículo 32 consagró la posibilidad de elevar peticiones ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes. Así mismo, estableció que las entidades privadas y particulares no podrán negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas y facultó la presentación de peticiones ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

Sobre el particular, el numeral 4º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 determinó la procedencia de la acción de tutela contra particulares cuando estos sean quienes tengan control sobre la acción que presuntamente vulnera derechos fundamentales, o se benefician de la situación que motivó la acción, "siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización".

Así las cosas, puede colegirse que el presupuesto básico para establecer la viabilidad del amparo constitucional por vulneración al derecho fundamental de petición, consiste en que se acredite que se ha presentado una petición a una autoridad pública, o privada con el deber de dar contestación, y bajo este escenario, establecer si se ha desconocido cualquiera de los lineamientos atrás referidos, ya que de ser así se presenta una vulneración del derecho de petición, tornándose la acción de tutela como el mecanismo idóneo para protegerlo.

En el caso que nos ocupa se evidencia que la presente tutela se interpuso en contra de una entidad de orden privado, por lo que este despacho advierte que la accionante se encuentra en una evidente situación de indefensión respecto de la accionada, pues tal y como se observa en las pruebas allegadas al expediente, la accionada **GRUPO ÓPTICO ANDES SAS** es la única encargada de contestar o en su defecto justificar porque no suministró respuesta a cada una de las solicitudes del peticionario.

Ahora bien, al revisar la documenta allegada se observa que no existe prueba que acredite que efectivamente el accionante radicó la petición ante la empresa aquí accionada, pues si bien obra dentro del plenario pantallazo donde se hace envío de derecho de petición al correo electrónico gh.grupoandes@gmail.com, lo cierto es que el correo establecido para notificaciones de la sociedad accionada es gerencia.grupoandes@gmail.com.

De lo anterior, puede colegirse que el accionante no presentó la petición al correo electrónico correcto, toda vez que el mismo, en el acápite de notificaciones del escrito de tutela, indicó que la dirección de notificación judicial de la accionada era gerencia.grupoandes@gmail.com, correo que está establecido en el certificado de existencia y representación legal de GRUPO ÓPTICO ANDES SAS, para la recepción de notificaciones. Además, no existe ninguna prueba que permita acreditar que el correo gh.grupoandes@gmail.com pertenezca a la accionada.

Así las cosas, como quiera que, la accionada GRUPO ÓPTICO ANDES SAS no tenía conocimiento del derecho de petición instaurado por el accionante, es claro que no existe quebrantamiento del derecho fundamental de petición y, en consecuencia, este despacho negará la acción de tutela instaurada por

Tutela No. 1100141050012020 0042000

Accionante: Oscar Fabián Solano Cárdenas

Accionado: Grupo Óptico Andes SAS

OSCAR FABIAN SOLANO CARDENAS.

Finalmente, como quiera que la entidad accionada al contestar la presente acción se manifestó sobre lo pedido por el accionante, el despacho pondrá en conocimiento de la parte accionante dicha documental.

En mérito de lo anteriormente expuesto **EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR EL AMPARO solicitado por **OSCAR FABIAN SOLANO CARDENAS** en contra de **GRUPO ÓPTICO ANDES SAS**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: PONER EN CONOCIMIENTO al accionante el escrito de contestación de la accionada.

TERCERO: NOTIFICAR la presente providencia por el medio más expedito.

CUARTO: En caso de ser impugnado el presente fallo, dentro de los tres días siguientes a su notificación, remitir a los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá (Reparto). Si el presente fallo no fuere impugnado, enviar a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: Ante la imposibilidad del acceso remoto al sistema Siglo XXI para efectos de la notificación por estado de la presente providencia, se **ORDENA** que por secretaría se realice la notificación por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>

SEXTO: Una vez regrese el presente proceso de la Corte Constitucional, se ordena su **ARCHIVO DEFINITIVO**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



Firmado Por:

**DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**

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: **e119adcb115f7914e7b65ec66866096b46c06e9a55a529088187a789f9dc38**

Documento generado en 14/01/2021 05:39:12 p.m.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., catorce (14) de enero de dos mil veintiuno (2021).

ACCIÓN DE TUTELA N°. 2020 - 00421 DE DEIVIS JESÚS ROJAS CASTRO CONTRA EMPRESA SEGURIDAD SUPERIOR.

ANTECEDENTES

DEIVIS JESÚS ROJAS CASTRO solicitó la protección constitucional por vía de tutela de su derecho fundamental de petición, vulnerado por la accionada y como consecuencia de ello, se ordene dar respuesta a su petición radicada de fecha 05 de octubre de 2020.

Como fundamento de su solicitud, indicó que el día 05 de octubre de 2020 elevó derecho de petición ante la empresa accionada, mediante el cual solicitó la reubicación y mejora de puesto laboral, sin que a la fecha la accionada le hubiere brindado respuesta.

Indicó que con la conducta realizada la Empresa Seguridad Superior le ha vulnerado su derecho fundamental de petición, por lo cual recurrió a interponer la presente acción constitucional.

Finalmente, mediante correo electrónico de fecha 15 de diciembre de 2020, el accionante allegó constancia de la petición radicada ante la entidad accionada.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 14 de diciembre de 2020.

El juzgado mediante correo electrónico enviado a la accionada, le informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

• **EMPRESA SEGURIDAD SUPERIOR**

Vencido el término concedido en la presente acción constitucional, la empresa accionada guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

• **ESCRITO DE ALCANCE ALLEGADO POR EL ACCIONANTE**

Mediante escrito de alcance de tutela, el accionante informó situación relacionada con el derecho de petición en la que manifestó que la empresa accionada le ha asignado turnos de trabajo que demandan esfuerzo físico lo cual ha causado fatigas y problemas en su estado de salud. Así mismo, allegó historia clínica de consulta médica realizada el día 29 de diciembre de 2020.

CONSIDERACIONES

La acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo procesal específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos sean violados o se presente amenaza de vulneración.

En la presente acción se establece como problema jurídico a resolver, sí la entidad accionada le ha vulnerado a la accionante el derecho fundamental de petición, de conformidad con la pretensión expuesta en su escrito de tutela.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 23 de la Constitución Política define el alcance del derecho fundamental de petición, 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”.

Sobre este punto la Corte Constitucional ha indicado, entre otras, en las sentencias T- 377 de 2000, T-161 de 2011, T-146 de 2012, T - 489 de 2014 y C-007-2017 que la vulneración al derecho Fundamental de petición se presenta en estos escenarios: i) por la negativa de una persona natural, pública o privada de emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable a una petición que se presente, o ii) por no comunicar la respectiva decisión al peticionario. Adicionalmente esta Corporación ha precisado que el alcance de la protección se limita a evidenciar que la contestación ofrezca una respuesta clara y de fondo, sin que implique necesariamente que deba ser favorable al solicitante, pues estas son el producto del estudio y análisis que previamente debe efectuar la entidad con los antecedentes y las pruebas que reposan en sus dependencias.

En armonía con lo anterior, la Ley 1755 de 2015, respecto al plazo otorgado para resolver las peticiones, señaló lo siguiente:

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

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

Adicionalmente, la Ley 1755 de 2015 en su artículo 32 consagró la posibilidad de elevar peticiones ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes. Así mismo, estableció que las entidades privadas y particulares no podrán negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas y facultó la presentación de peticiones ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

Sobre el particular, el numeral 4º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 determinó la procedencia de la acción de tutela contra particulares cuando estos sean quienes tengan control sobre la acción que presuntamente vulnera derechos fundamentales, o se beneficien de la situación que motivó la acción, *“siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización”.*

Así las cosas, puede colegirse que el presupuesto básico para establecer la viabilidad del amparo constitucional por vulneración al derecho fundamental de petición, consiste en que se acredite que se ha presentado una petición a una autoridad pública, o privada con el deber de dar contestación, y bajo este escenario, establecer si se ha desconocido cualquiera de los lineamientos atrás referidos, ya que de ser así se presenta una vulneración del derecho de petición, tornándose la acción de tutela como el mecanismo idóneo para protegerlo.

En el caso que nos ocupa se evidencia que la presente tutela se interpuso en contra de una entidad de orden privado, por lo que este despacho advierte que la accionante se encuentra en una evidente situación de indefensión respecto de la accionada, pues tal y como se observa en las pruebas allegadas al expediente, la **EMPRESA SEGURIDAD SUPERIOR** es la única encargada de contestar o en su defecto justificar porque no suministró respuesta a cada una de las solicitudes del peticionario.

TUTELA No. 110014105001 2020 00421 00

Accionante: Deivis Jesús Rojas Castro

Accionado: Empresa Seguridad Superior

Aplicados los presupuestos anteriores al presente caso, se encuentra dentro de las pruebas allegadas por el accionante, que el mismo, radicó derecho de petición el 05 de octubre de 2020, ante la **EMPRESA SEGURIDAD SUPERIOR**, mediante el cual solicitó la reubicación y mejora de puesto laboral debido a las afectaciones que presenta en su estado de salud.

Ahora bien, al revisar las presentes diligencias se evidencia que la accionada guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional, razón por la cual debe aplicarse la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, y por tanto colegir que, al día de hoy, la accionada no ha dado respuesta a la petición remitida vía correo electrónico por el accionante.

Por lo anterior, se **AMPARARÁ** el derecho vulnerado, y en consecuencia se ordenará a la entidad accionada que, dé respuesta de fondo, concreta, clara, congruente y completa al derecho de petición de fecha 05 de octubre de 2020, y proceda a notificar la misma.

En mérito de lo anteriormente expuesto **EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de petición de **DEIVIS JESÚS ROJAS CASTRO** con C.C. No. 72.281.436 vulnerado por **EMPRESA SEGURIDAD SUPERIOR**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **EMPRESA SEGURIDAD SUPERIOR**, que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, **dé respuesta de fondo, concreta, clara, congruente y completa** a la petición recibida el día 05 de octubre de 2020.

TERCERO: En caso de no acatar la presente orden judicial, se dará aplicación a las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: NOTIFICAR la presente providencia por el medio más expedito.

QUINTO: Ante la imposibilidad del acceso remoto al sistema Siglo XXI para efectos de la notificación por estado de la presente providencia, se **ORDENA** que por secretaría se realice la notificación por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>

SEXTO: En caso de ser impugnado el presente fallo dentro de los tres días siguientes a su notificación, enviar a los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá (Reparto). Si el presente fallo no fuere impugnado, remitir a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

SÉPTIMO: Una vez regrese el presente proceso de la Corte Constitucional, se ordena su **ARCHIVO DEFINITIVO**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL



Dani

Correo electrónico: j011pcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Celular - Whatsapp: 320 3220344

JUZGADO 1Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

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: **8381e31670e4b1bdd3f8cd32603f639d7611f13f84510d3c6b1d015425c4242b**

Documento generado en 14/01/2021 05:39:13 p.m.