



**JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y CUMPETENCIA MÚLTIPLE
LOCALIDAD DE CHAPINERO**

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-033-2021-00149-00

Accionante: GINA LIZZETHE GARCIA RIVERA, actuando como apoderada de la señora FLOR EMILIA AGUIAR AGUIAR.
Accionado: SEGUROS BOLIVAR ARL -VINCULADA EPS MEDIMAS
Asunto: Sentencia de Primera Instancia.

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia presentada por GINA LIZZETHE GARCIA RIVERA, actuando como apoderada de la señora FLOR EMILIA AGUIAR AGUIAR, en la que se acusa la vulneración del derecho fundamental de petición y seguridad social.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos.

-Manifestó el extremo accionante que desde el 20 de septiembre de 2020 ha solicitado a Seguros Bolívar ARL la calificación integral de la señora Flor Emilia Aguiar Aguiar, con el fin de que le sea expedido el porcentaje de capacidad laboral y así poder solicitar la pensión por invalidez.

-Agregó que el 07 de mayo de 2021, envió derecho de petición referenciando la solicitud y requiriendo la pérdida de capacidad laboral, en donde se le generó el radicado No. 23178530.

-El 18 de mayo de 2021, Seguros Bolívar ARL, emitió respuesta manifestándole que desde el 10 de mayo estaba pendiente enviar la siguiente documentación:

- Concepto de Rehabilitación emitido por la EPS de todas las patologías que está solicitando Calificar
- Concepto de Estado Actual y Paraclínicos correspondientes de todas las patologías que está solicitando Calificar (No mayor a un año).

-En virtud de lo anterior, envió el 20 de mayo de 2021 a la accionada dicho concepto de rehabilitación de la EPS Medimas, entidad donde se encuentra afiliada la señora FLOR EMILIA AGUIAR AGUIAR.

-El 14 de julio de 2021, informó que remitió el concepto de rehabilitación y la historia clínica al correo electrónico arlbolivar@segurosbolivar.com con el fin de que Seguros Bolívar ARL generara la PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL, generándole el radicado No. 23415015.

-Sin embargo, a la fecha no se ha pronunciado sobre la solicitud y adicionalmente le genera a su poderdante dilación en el trámite para la pensión de invalidez, cual necesita de manera urgente a razón de que su fuerza laboral ha disminuido significativamente.

1.2. Pretensiones.

En consecuencia, pretende se ordene a la entidad Seguros Bolívar ARL dar respuesta efectiva, de fondo y completa a lo solicitado desde el 14 de julio de 2021 y emita la pérdida de capacidad laboral.

1.3. Trámite Procesal.

Correspondiéndole por reparto a éste Juzgado conocer de la acción, mediante auto de fecha 10 de agosto de 2021 se admitió la tutela, ordenándose oficiar a la entidad accionada, y vinculándose a la EPS Medimas, para que se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y derechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

-El señor SERGIO OSPINA COLMENARES en su calidad de Representación Legal de la Administradora Riesgos Laborales de la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.**, informó que el extremo accionante presentó solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral integral ante esa entidad, aclarando que esa entidad no tiene historial médico, por ende atendió la petición mediante la comunicación de fecha 18 de mayo de 2021 donde le explicó el fundamento por el cual se requieren ciertos documentos para realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral integral y más aún, teniendo en cuenta que se trata de diagnósticos tanto de origen laboral como común y que algunos se encuentran en controversia ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Agregó que la accionante remitió ante esta ARL, Concepto de Rehabilitación de la EPS Medimas y la historia clínica, **no obstante**, no remitió el Concepto de Estado Actual y Paraclínicos correspondientes de todas las patologías que está solicitando Calificar, cual es necesario para establecer la pérdida de capacidad laboral correspondiente.

También indicó que el 19 de julio de 2021, esa entidad mediante caso 23434471, **le respondió a la petición de fecha 14 de julio de 2021, señalándole cuáles documentos tenía pendientes para realizar la calificación requerida, por ende no ha dilatado el proceso de calificación, por el contrario, con el fin de garantizar sus derechos a un debido proceso, al suministro de información clara y vera, así como garantizarle un proceso de calificación integral, se hace necesario que la accionante aporte los documentos solicitados conforme con lo establecido en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, Decreto 1507 de 2014.**

Con lo anterior considera no haber negado la petición de calificación de pérdida de capacidad laboral ni dilatar su proceso, por el contrario, se encuentran atentos a la información que remita la accionante, pues a la fecha no ha aportado la documentación completa, para proceder de conformidad con su deber legal, luego solicita la declaratoria de improcedencia de la presente acción.

-La Dra. DIANA PAOLA CORREDORE ESTRELLA, en calidad de Apoderada Judicial de **MEDIMÁS EPS S.A.S.**, solicitó el cierre de la presente actuación por carencia actual de objeto y se declare improcedente, manifestó que se cumplió con lo ordenado dentro de la acción de tutela de la referencia, poniendo de presente su falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por otro lado, señaló que esa entidad ha actuado conforme a las disposiciones jurídicas vigentes y por tanto se vislumbra la inexistencia de violación o amenaza a los derechos fundamentales de la actora; agregado que se pone en marcha el aparato judicial sin la observancia del principio de inmediatez, al siquiera haber iniciado los trámites pertinentes ante esa EPS, y pretende saltarse los tiempos en los cuales se desarrolla la prestación del servicio.

2. CONSIDERACIONES

La acción de tutela ha sido por excelencia el mecanismo más expedito en materia de protección de derechos fundamentales, gracias a ella el Estado Colombiano logró optimizarlos y hacerlos valer a todas las personas sin discriminación alguna.

A. Problema Jurídico

El Despacho se contrae a resolver si en el caso expuesto, se presenta vulneración al derecho fundamental de petición y seguridad social de la parte accionante, al endilgársele a la entidad accionada no haber dado respuesta a la petición elevada y que fue radicada el 14 de julio de 2021 contentiva de Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral.

B. La acción de tutela y su procedencia

Legitimación activa. La Constitución Política en su artículo 86 consagra la posibilidad de que cualquier persona que acuda a la acción de tutela como mecanismo de defensa para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el caso concreto, la peticionaria GINA LIZZETHE GARCIA RIVERA, actuando como apoderada de la señora FLOR EMILIA AGUIAR AGUIAR, aduce violación de su derecho fundamental de petición y

seguridad social, razón por la cual, se encuentra legitimada para presentar la acción.

Legitimación pasiva. SEGUROS BOLIVAR ARL., con fundamento en lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, están legitimada como parte pasiva en el presente asunto, en la medida que se le atribuye la violación de los derechos en discusión.

C. Procedibilidad de la acción de tutela.

La Constitución Política Colombiana consagró la acción de tutela en su artículo 86 como un derecho que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, 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, o de particulares en su caso, protección que consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo, fallo que será de inmediato cumplimiento; pero esta acción solo es procedente cuando el afectado *no disponga de otro medio de defensa judicial*, salvo que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sea lo primero indicar que la Corte Constitucional ha identificado seis causales específicas de improcedencia de la tutela, que son las siguientes:

- i) Existencia de otro medio de defensa judicial.¹*
- ii) Existencia del Habeas Corpus.²*
- iii) Protección de derechos colectivos.³*
- iv) Casos de daño consumado.⁴*
- v) Tutela frente a actos de carácter general, impersonal y abstracto.⁵*
- vi) A su vez se han considerado como causales de improcedencia de la tutela, el incumplimiento del principio de inmediatez⁶; la tutela contra sentencias de tutela⁷ y la tutela temeraria⁸.*

¹ Decreto 2591 de 1991, artículo 6-1.

² Decreto 2591 de 1991, artículo 6-2.

³ Decreto 2591 de 1991, artículo 6-3.

⁴ Decreto 2591 de 1991, artículo 6-4.

⁵ Decreto 2591 de 1991, artículo 6-5.

La acción de amparo se encuentra regida por el principio de *subsidiariedad*, ya que no se puede acudir a la tutela para suplantar los medios judiciales existentes⁹, lo cual obliga al juez a verificar si el medio ordinario resulta idóneo y eficaz para proteger las garantías del actor, con el fin de establecer la procedencia de la tutela.¹⁰ De acuerdo con este requisito, la acción de tutela solo será procedente cuando: “(i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable.”

La seguridad social como derecho fundamental, con respecto a la importancia de la calificación de pérdida de capacidad laboral.

La Corte Constitucional en la Sentencia T-876 de 2013 dijo lo siguiente:

“Al tenor del artículo 48 Superior, la seguridad social es un derecho de carácter irrenunciable que debe garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano. Dicha disposición, además, estableció que se organizará como un servicio público obligatorio bajo “la dirección, coordinación y control” del Estado, junto con entidades públicas y privadas, que debe ser prestado a la luz de los principios de solidaridad, eficacia y universalidad [4](#)].

De conformidad con la mentada disposición constitucional, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que la seguridad social es “un conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios complementarios que son definidos en la ley, cuyo objeto es garantizar los derechos irrenunciables de las personas, mediante la cobertura de las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y, en general, las condiciones de vida de toda la población”.

En aras de materializar lo anterior, la Ley 100 de 1993 diseñó un nuevo modelo de seguridad social en Colombia, en el que se unifican los regímenes normativos existentes y se implementa una dinámica administrativa que combina la gestión pública con la privada, en un Sistema Integral de Seguridad Social que protege de manera anticipada a los ciudadanos, contra determinadas contingencias que puedan presentarse en el transcurso de la vida laboral y, en el desenvolvimiento de la vida misma. Así, el sistema fue

⁶ Sentencia T - 903 de 2008 entre otras.

⁷ Sentencia T - 1219 de 2001

⁸ Decreto 2591 de 1991, artículo 38. Sentencia T-407 de 2005 entre otras.

⁹ Sentencia T-409 de 2008

¹⁰ Sentencia T-011 de 1997 entre otras.

estructurado con estos elementos: (i) el Sistema General de Pensiones; (ii) el Sistema General en Salud; (iii) el Sistema General de Riesgos Profesionales; y (iv) los Servicios Complementarios.

(...) Con miras a establecer si una persona tiene derecho al reconocimiento de alguna de las prestaciones asistenciales o económicas, se requiere la calificación de la pérdida de capacidad laboral, la cual consiste en un mecanismo que permite fijar el porcentaje de afectación del “conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten al individuo desempeñarse en un trabajo habitual”, que se encuentra regulado en las leyes y decretos anteriormente enunciados.

Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 250 de la Ley 100 de 1993, la clasificación de pérdida de capacidad laboral por accidente de trabajo o enfermedad profesional debe ajustarse a las mismas reglas y procedimientos establecidos para el caso de padecimientos por riesgo común, es decir, la calificación de pérdida de capacidad laboral tiene lugar independientemente de la causa, profesional o común, que determine la necesidad de dicha valoración.

En ese orden de ideas, la Corte Constitucional ha considerado la calificación de la pérdida de capacidad laboral como un derecho que tiene toda persona, el cual cobra gran importancia al ser el medio para la realización efectiva de otras garantías fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital, en tanto que permite determinar a qué tipo de prestaciones tiene derecho el afectado por una enfermedad o accidente, producido con ocasión o como consecuencia de la actividad laboral, o por causas de origen común. Frente a ello, esta Corporación ha dicho:

“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. Lo anterior por cuanto tal evaluación permite determinar si la persona tiene derecho al reconocimiento pensional que asegure su sustento económico, dado el deterioro de su estado de su salud y, por tanto, de su capacidad para realizar una actividad laboral que le permita acceder a un sustento. Adicional a ello, la evaluación permite, desde el punto de vista médico especificar las causas que originan la disminución de la capacidad laboral. Es precisamente el resultado de la valoración que realizan los organismos médicos competentes el que configura el derecho a la pensión de invalidez, pues como se indicó previamente, ésta arroja el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y el origen de la misma. De allí que la evaluación forme parte de los deberes de las entidades encargadas de reconocer pensiones, pues sin ellas no existiría fundamento para el reconocimiento pensional” [6].

Por otra parte, cabe destacar que conforme a la jurisprudencia constitucional, la calificación de la pérdida de capacidad laboral debe considerar las

condiciones específicas de cada persona, valoradas sistemáticamente, sin que sea posible establecer diferencias en razón al origen, profesional o común, de los factores de incapacidad. Igualmente, dicha valoración puede tener lugar no solo como consecuencia directa de una enfermedad o accidente de trabajo, claramente identificado, sino, también, de patologías que resulten de la evolución posterior de esta enfermedad o accidente, o, a su vez, por una situación de salud, inclusive de origen común.

También puede ocurrir que en un primer momento la afectación padecida, independientemente de si es consecuencia de un accidente o enfermedad específica, no genere incapacidad alguna. No obstante, con el transcurso del tiempo, se pueden presentar secuelas que agraven la situación de salud de la persona, lo que podría dar lugar a la valoración de su pérdida de capacidad laboral, con el fin de establecer, precisamente, las verdaderas causas que originaron la disminución de su capacidad de trabajo y el eventual estado de invalidez.

El derecho fundamental de petición.

La H. Corte Constitucional, respecto de la garantía fundamental en comento ha sostenido que:

“...El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión: (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe pronunciarse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho por regla general se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable a la vía gubernativa; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder, y (x) ante la presencia de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado (...) cabe destacar que el derecho de petición exige, por parte de las autoridades competentes una decisión de fondo a lo requerido por el ciudadano, lo cual implica la prohibición de respuestas evasivas o abstractas, sin querer decir con ello que la respuesta deba ser favorable. La respuesta de fondo implica un estudio sustentado del requerimiento del peticionario, acorde

con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la petición...”¹¹

En los demás aspectos se aplicará lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011. Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.”

En relación al derecho de petición que exige el accionante sea protegido con apoyo en lo dispuesto por el artículo 23 constitucional, vale la pena aclarar que de conformidad con el texto literal de dicha disposición: “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas ante 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”.

En dicho aspecto, se tiene que la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia ha ilustrado sobre las características que posee el derecho de petición a saber:

*“a. Su protección podía ser solicitada mediante acción de tutela, cuando existan actos u omisiones de la autoridad que obstruyan el ejercicio del derecho o no resuelvan oportunamente sobre lo solicitado; b. No se entiende conculcado el derecho de petición cuando la autoridad responde al peticionario, aunque la respuesta sea negativa; c. El derecho a obtener una pronta resolución hace parte del núcleo esencial del derecho de petición y de aquel depende la efectividad de este último, y d. El legislador al regular el derecho fundamental de petición no puede afectar el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta, ni la exigencia de pronta resolución”.*¹²

E. Caso en concreto

La señora FLOR EMILIA AGUIAR AGUIAR, a través de su apoderada GINA LIZZETHE GARCIA RIVERA, deprecó la protección de sus derechos fundamentales de petición y seguridad social, los cuales considera transgredidos ante la falta de respuesta de fondo y completa a lo solicitado desde el 14 de julio de 2021, para que se emita la calificación de pérdida de capacidad laboral por parte de SEGUROS BOLIVAR ARL, con el fin de

realizar el trámite para solicitar la pensión por invalidez, en razón de que su fuerza laboral ha disminuido significativamente, y teniendo en cuenta que el 14 de julio de 2021, remitió el concepto de rehabilitación y la historia clínica al correo electrónico arlbolivar@segurosbolivar.com.

A su turno, la accionada dentro del término de contestación de la acción constitucional, corrobora que la accionante presentó solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral integral, sin embargo aclara que solicitó dicha calificación para patologías tanto de origen laboral como común y de éstas últimas esa ARL no tiene historial Médico. También que no es cierto que haya negado la petición de calificación de pérdida de capacidad laboral ni está dilatando su proceso, por el contrario, se encuentran atentos a la información que remita la accionante, pues a la fecha no se ha aportado la documentación completa, por lo que solicita al Despacho instar tanto a la señora FLOR EMILIA AGUIAR AGUIAR, como a las entidades dueñas de la información, para que aporten la documentación requerida y así proceder de conformidad con su deber legal.

Por otro lado, informó haber dado respuesta a las peticiones de la parte actora, tan es así que señaló que el 19 de julio de 2021 mediante caso 23434471, respondió la petición de fecha 14 de julio de 2021, señalándole cuáles documentos tenía pendientes para realizar la calificación requerida, con el fin de garantizar sus derechos a un debido proceso, al suministro de información clara y vera, así como garantizarle un proceso de calificación integral, conforme con lo establecido en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, Decreto 1507 de 2014.

Expuesto lo anterior y de cara a la orden de emisión del dictamen de pérdida de capacidad laboral por parte de SEGUROS BOLIVAR ARL, ha de señalarse que si bien aquel es determinante para establecer si una persona tiene derecho al reconocimiento de prestaciones asistenciales o económicas en los eventos de incapacidad permanente parcial o de invalidez, no es menos cierto que en este caso en concreto, **no es la tutela el mecanismo idóneo para ordenar su realización, máxime cuando la accionada ha requerido que el extremo accionante aporte la documentación pertinente y exigida por la normatividad vigente para su realización.**

Luego no se observa conculcación de derechos y se advierte que la tutela no está llamada a prosperar, si se considera que aunque la solicitud en cuestión no ha sido decidida de fondo, es evidente que basta que la señora FLOR EMILIA AGUIAR AGUIAR, a través de su apoderada GINA LIZZETHE GARCIA RIVERA, aporte además del Concepto de Rehabilitación de la EPS Medimas y la historia Clínica, **el Concepto de Estado Actual y Paraclínicos correspondientes de todas las patologías que está solicitando Calificar**, concepto de estado actual de salud que es necesario para establecer la pérdida de capacidad laboral correspondiente, para que la pasiva proceda a dar una respuesta de fondo a su pedimento, conforme se lo manifestaron.

Lo anterior, máxime cuando la accionante no lo ha gestionado a la EPS Medimas, lo requerido por la ARL, dicho en la palabras de la EPS al contestar la presente acción “MEDIMÁS EPS ha actuado conforme a las disposiciones jurídicas vigentes y por tanto se vislumbra la inexistencia de violación o amenaza a los derechos fundamentales de la actora; adicionalmente debe observarse en la presente acción que se dio inicio a la tutela sin la observancia del principio de inmediatez, debido a que pone en marcha el aparato judicial **sin siquiera haber iniciado los trámites pertinentes ante esta EPS**, toda vez que pretende saltarse los tiempos en los cuales se desarrolla la prestación del servicio.” (Se resalta)

Colofón de lo expresado, ante la ausencia de vulneración a derecho fundamental alguno, se impone negar el amparo constitucional deprecado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.- LOCALIDAD DE CHAPINERO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela formulado por GINA LIZZETHE GARCIA RIVERA, actuando como apoderada de la señora **FLOR EMILIA AGUIAR AGUIAR**, conforme a lo esbozado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENTERAR a las partes que contra este fallo procede la impugnación, sin perjuicio de su cumplimiento y que tienen un plazo de tres (3) días, contados a partir de la notificación de la sentencia, para hacerlo. Si no se impugna, **REMÍTANSE** las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

FERNANDO MORENO OJEDA
Juez

S.S.

Firmado Por:

Fernando Moreno Ojeda
Juez
Juzgados 033 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples
Juzgado Pequeñas Causas
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:

823eb43d96b76f19cd9346f1b12dbde7ceb754b28682a0cccf6f22088ffff902

Documento generado en 24/08/2021 03:28:37 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>