

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Ref. Acción de Tutela. Nro. 11001-40-03-019-2022-00076-00

Decide el Juzgado la acción de tutela promovida por YAZMIN LOPEZ RINCÓN en contra de FAMISANAR EPS y las vinculadas JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA, JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

I. ANTECEDENTES

1.- Pretensiones:

La accionante reclama la protección constitucional al derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por la entidad encartada, ante la falta respuesta de fondo a la solicitud elevada el pasado 21 de octubre 2021 (sic), en consecuencia, solicita se ordene brindar la contestación requerida.

2.- Fundamentos fácticos:

Sustentó el amparo, en síntesis, así:

a).- Es paciente de oncología desde octubre del año 2019, cuando fue diagnosticada con cáncer de seno, refiere que su profesión es docente de cátedra, encontrándose en la actualidad incapacitada y en tratamiento de su patología.

b).- Debido al deterioro en su salud, el 10 de septiembre de 2021 autorizó a FAMISANAR EPS para que realizara Junta de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, informando sus datos completos, pese a ello indica que solo hasta el 30 de septiembre de 2021, vía whatsapp obtuvo conocimiento de la decisión adoptada.

c).- Una vez conoció el resultado de la calificación emitida y al no estar conforme con la decisión, vía correo electrónico el pasado 14 de octubre de 2021, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del dictamen emitido, el cual informa fue enviado con los respectivos soportes a servicioalcliente@famisanar.com.co; notificaciones@famisanar.com.co; iquinchanegua@famisanar.com.co.

d).- Del citado recurso recibió acuse de recibo el mismo 14 de octubre de 2021 del correo correspondencia@famisanar.com.co; sin embargo, pasados varios días y al evidenciar que ya había sido superado el termino para dar respuesta al recurso

interpuesto, el 20 de enero de 2022 envió nuevamente correo electrónico a correspondencia@famisanar.com.co, señalando que no se ha dado trámite a la solicitud radicada del 14 de octubre de 2021 número 1182899, recibiendo igualmente como respuesta que la solicitud “*ha sido radicada en nuestro módulo de correspondencia bajo el número 5001-2022-E-012723. PARA.*”

e).- Manifestó que el 31 de enero de 2022, recibo un correo de famisanar7@medicinalaboral.co, donde le notifican de un supuesto reintegro laboral con unos datos errados y un número de dictamen que no coincide con el que se encuentra en trámite de recurso.

f).- Por lo anterior, acude al presente mecanismo de protección constitucional en procura de la protección de sus derechos fundamentales, por cuanto considera que la encartada ha violado y sigue violando sistemáticamente su derecho fundamental de petición al no dar respuesta, ni trámite al recurso enviado desde el pasado 14 de octubre de 2021 con acuse de recibo y radicado 1182899.

II. EL TRÁMITE DE INSTANCIA

1.- Admitida la acción de tutela, se ordenó el traslado a la entidad encausada, para que remitiera copia de la documentación en cuanto a los hechos de la solicitud de amparo y ejerciera su derecho de defensa, librando las comunicaciones de rigor.

2.- La accionada EPS FAMISANAR S.A.S., por intermedio del Gerente Zonal Sabana, manifestó que esa EPS no esta legitimada para referirse a los hechos expuestos por la accionante, ni para asumir la responsabilidad de lo pretendido, en razón a que revisado el sistema de información evidenciaron que la accionante se encuentra en estado ACTIVO, en el Régimen Contributivo en Categoría A.

Refirió que la señora YAZMIN LOPEZ RINCÓN, cuenta con CRH FAVORABLE emitido el 27 de mayo de 2020 por el diagnostico de C509 TUMOR MALIGNO DE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA. Asimismo, señaló que adjunta CRH DESFAVORABLE emitido el 18 de abril de 2021 por los dx de: C509 TUMOR MALIGNO DE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA, M750 CAPSULITIS ADHESIVA DEL HOMBRO.

Indicó que adjuntaba calificación de PCL del 42.04%, de origen común y fecha de estructuración del 1º de julio de 2021 por los dx de: C509 TUMOR MALIGNO DE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA, M255 DOLOR EN ARTICULACION, manifestando que dicha calificación fue motivo de controversia de parte de la accionante, razón por la cual se dio inicio al proceso de remisión a la JRCI, igualmente se adjunta respuesta a la inconformidad radicada por la usuaria, la cual envió al correo electrónico ylr2504@outlook.com

Manifestó además que, el proceso de medicina laboral para enfermedades de origen común, está a cargo de los fondos de pensiones quienes evalúan la solicitud y realizan el respectivo direccionamiento, esto es, continúen pagando subsidio por incapacidad (cotizantes) o se hagan la calificación de la pérdida de capacidad laboral.

Expuso que, de acuerdo con lo referido por la accionante en el acápite de los hechos, infieren que la accionante se encuentra adelantando proceso de medicina laboral con la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, estando pendiente la consignación de horarios a la JRCI con la finalidad de surtir el recurso de impugnación interpuesto frente al dictamen proferido por Colpensiones (sic).

Al respecto señaló que el artículo 20 del Decreto 1352 de 2013, por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, establece que *“las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez recibirán de manera anticipada por la solicitud de dictamen, sin importar el número de patologías que se presenten y deban ser evaluadas” el pago de los honorarios que la misma norma define. Igualmente, el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, dispone que “los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común...”*.

Por lo anterior, considera que la entidad llamada a atender las pretensiones formuladas por la accionante, es la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES; entidad que presuntamente no ha atendido lo que normativamente le corresponde, dentro del proceso de medicinal aboral que adelanta a la actora.

Por lo anterior, concluye que ante la evidencia de ausencia de vulneración o amenaza de derechos fundamentales por parte de FAMISANAR, reitera que nos encontramos frente a una falta de legitimación en la causa por pasiva y por ende solicita su desvinculación.

3.- Por su parte la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA a través del señor JOHN FERNANDO EUSCATEGUI COLLAZOS, secretario principal de la Sala de Decisión No. 2 de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, manifestó que revisada las bases de datos de los casos que reposan en esa Junta Regional de Bogotá y Cundinamarca, observaron que a la fecha NO existe solicitud de calificación por alguna de las entidades de la Seguridad Social, ni calificación alguna de la señora YAZMIN LÓPEZ RINCÓN.

Refirió que, de conformidad con lo previsto en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, le corresponde calificar en primera oportunidad entre otras, a la entidad de la Seguridad Social encargada de asumir el riesgo de las contingencias presentadas por los trabajadores y si se encuentra desacuerdo frente a la misma, dentro del término legal, será la Junta Regional que corresponda, según el lugar de residencia de la persona objeto de calificación, quien dirima la controversia suscitada, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Manifestó que, de acuerdo con lo relatado por la accionante, fue FAMISANAR quien realizó la calificación en primera oportunidad en contra de la cual se interpuso inconformidad y por ende, le corresponde a la EPS, verificar si se presentó dentro del término de ejecutoria, en caso de encontrarla ajustada,

radicar el caso en la Junta Regional de Calificación de Invalidez competente, con el lleno de los requisitos señalados en la normatividad vigente.

En consecuencia, solicita su desvinculación por cuanto considera no ha sido vulnerado ningún derecho fundamental de la accionante.

4.- Asimismo, la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ dentro del termino concedido expuso que, de acuerdo con lo manifestado por la accionante, revisaron los expedientes recibidos para calificar por la Junta Nacional provenientes de las Juntas Regionales o de los Despachos Judiciales, empero a la fecha no se encuentra radicado expediente de la señora Yazmín López.

Refirió que el artículo 13 del Decreto 1352 de 2013, establece que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez decide en segunda instancia los recursos de apelación interpuestos contra los dictámenes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, sobre el origen, estado de pérdida de capacidad laboral, fecha de estructuración y revisión de la pérdida de capacidad laboral y estado de invalidez; competencia que requiere una calificación en primera oportunidad e instancia por las entidades encargadas para ello, y frente a la que se haya presentado y concedido el respectivo recurso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012.

En punto a los hechos y pretensiones, manifestó que se encuentran dirigidas a que se ordene a la accionada dar respuesta a la petición que indicó fue presentada el 21 de octubre de 2021, manifestando que frente a ese aspecto no tiene injerencia, por lo que solicita ser desvinculada de la presente acción de tutela.

5.- Finalmente, con relación a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, por auto calendado 10 de febrero de 2021, se dispuso su vinculación, concediéndole el término de una (1) hora para que se pronunciara, no obstante, dentro del término concedido guardó silencio.

III. PROBLEMA JURÍDICO

En el presente asunto, el problema jurídico a resolver, se circunscribe a determinar si se vulneró o no el derecho fundamental de petición del accionante, por la presunta omisión de la encartada, al no brindar respuesta de forma oportuna a los pedimentos elevados el 21 de octubre de 2021 (sic).

IV. CONSIDERACIONES

1.- La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste *“un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión”*, y no cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

2.- El derecho que considera vulnerado el actor es el de petición, consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, consiste en la facultad que tiene toda persona de elevar solicitudes respetuosas ante las autoridades públicas y obtener a cambio una decisión que le resuelva el asunto sometido a consideración de forma pronta, clara, precisa y de fondo, conforme a lo requerido, sin que ello implique que la misma debe ser afirmativa, siendo entonces dos sus elementos esenciales: por un lado está la pronta resolución y, por el otro, el que se dé una respuesta de fondo sobre el asunto solicitado, al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-396 de 2013 precisó:

“Es deber de las autoridades de resolver de fondo las peticiones elevadas ante ellas, sin que ello quiera decir que la respuesta deba ser favorable, y no son suficientes ni acordes con el artículo 23 constitucional las respuestas evasivas o abstractas, como quiera que condenan al peticionario a una situación de incertidumbre, por cuanto éste no logra aclarar sus inquietudes, especialmente si se considera que en muchos eventos, de esa respuesta depende el ejercicio de otros derechos subjetivos. Ha señalado igualmente la jurisprudencia, que la respuesta emitida en el marco de un derecho de petición debe ser dada a conocer efectivamente al peticionario, quien es el directo interesado en saber sobre la explicación brindada y en los efectos de la misma”¹ (Subrayado fuera de texto)

Por lo tanto, si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

3.- Con relación al término para resolver las peticiones, la Jurisprudencia constitucional refiere que: *“La pronta resolución constituye una obligación de las autoridades y los particulares de responder las solicitudes presentadas por las personas en el menor plazo posible, sin que se exceda el tiempo legal establecido para el efecto, esto es, por regla general, 15 días hábiles. Para este Tribunal es claro que el referido lapso es un límite máximo para la respuesta y que, en todo caso, la petición puede ser solucionada con anterioridad al vencimiento de dicho interregno”* (Sentencia C-007 de 2017).

4.- Aunado a lo anterior, dado el fenómeno de salud pública que atraviesa actualmente el país por cuenta de la pandemia del virus Covid- 19 y en tanto el término antes descrito resultaba insuficiente para atender las peticiones debido a las medidas de aislamiento adoptadas, el Gobierno Nacional en cabeza del Ministerio de Justicia y del Derecho, expidió el Decreto Legislativo 491 de 2020 ampliando el lapso para resolver las solicitudes así:

“Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

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

- i. *Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.*
- ii. *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 y cinco (35) días siguientes a su recepción.”*

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 el presente artículo 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 en este artículo.” (Subrayado fuera de texto)

5.- Para el caso en concreto esta instancia judicial debe determinar si FAMISANAR EPS, vulneró el derecho fundamental de petición invocado por la accionante, al no haberse pronunciado en torno al recurso de reposición y en subsidio apelación interpuestos el pasado 14 de octubre de 2021, en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral No. 4924066 de fecha 25 de septiembre de 2021, emitido por la citada EPS.

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, en sentencia T – 016 de 2010, señaló que la anterior situación ocasiona vulneración al derecho fundamental de petición, toda vez que en uno de los apartes de la misma expreso: “ (...) *La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional debe determinar si la CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL CAJANAL EICE vulneró el derecho fundamental de petición de la accionante, al no haber resuelto el recurso de reposición interpuesto el 4 de febrero de 2009 contra la resolución 62990 del 31 de diciembre de 2008.*” (Énfasis añadido)

Es así que, de conformidad con lo expuesto de manera de precedente, serán estos los argumentos que tendrá en cuenta el despacho para resolver el recurso de amparo impetrado por la señora YAZMIN LÓPEZ RINCÓN en contra de FAMISANAR EPS.

No obstante, hay lugar a hacer claridad en el sentido que, si bien es cierto la accionante refirió que el derecho de petición respecto del cual invoca amparo corresponde al presentado el 21 de octubre de 2021 (sic), de los argumentos expuestos en los supuestos facticos que dieron origen a la acción de tutela, específicamente aquel relatado en el numeral décimo cuarto, se dilucida que la petición corresponde realmente a aquella de fecha 14 de octubre de 2021, en tanto señaló:

*“DÉCIMO CUARTO: Es necesario acudir al presente mecanismo de protección constitucional de derechos fundamentales, toda vez que considero que la encartada ha violado y **sigue violando sistemáticamente mi derecho fundamental de petición al no dar respuesta ni trámite a mi correo de recurso enviado desde el pasado 14 de octubre de 2021** con acuse de recibo y radicado 1182899 como ellos mismos indicaron se identificaba mi solicitud.”* (Énfasis añadido)

6.- Descendiendo al caso puesto a consideración, se evidencia que el pasado 14 de octubre de 2021, la señora YAZMIN LÓPEZ RINCÓN vía correo electrónico, formuló ante FAMISANAR EPS recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral No, 4924066 de fecha 25 de septiembre de 2021, emitido por la entidad promotora de salud, obteniendo acuse de recibo en esa misma data bajo el número 1182899.

En respuesta a la acción de tutela FAMISANAR EPS señaló que, carecía de legitimidad en la causa por pasiva para atender los pedimentos elevados por la

accionante, habida cuenta que, emitió calificación de pérdida de capacidad laboral del 42.04% de origen común, la cual fue motivo de inconformidad por parte de la usuaria, procediendo en consecuencia a dar inicio al proceso de remisión a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, señalando a su vez que adjuntaban respuesta brindada a la petente remitida al correo ylr2504@outlook.com.

Revisada la contestación a la que hizo alusión la accionada, evidencia el despacho que: en primer lugar, que la misma tan solo fue emitida el mes de enero del año 2022, y remitida al correo electrónico de la accionante ylr2504@outlook.com, hasta el 3 de febrero de 2022; en segundo lugar, en respuesta al derecho de petición en comento, se informó a la petente que:

“Atendiendo su recurso de reposición por la calificación 4924066, emitida el 25/09/2021, y en la cual se determinó una pérdida de capacidad laboral del 42.04% se confirma que se da inicio al proceso de traslado de su caso a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, para que sea esta entidad la que resuelva la controversia que se presentó por la calificación emitida de parte de la EPS.

Por lo anterior se adjunta copia de la carta de solicitud de documentos enviada al fondo de pensiones COLPENSIONES, y se confirma que una vez contemos con el soporte de pago de pago, se remitirá su caso a la Junta Regional de Calificación de Invalidez.”

En ese orden de ideas, basta decir que, uno de los requisitos esenciales para dar por efectiva la respuesta al derecho de petición es la congruencia, que no es otra cosa que la directa relación entre lo pedido y lo resuelto, y que en el caso *sub -examine* se cumple a cabalidad, amen que la competencia del Juez constitucional frente al amparo al derecho fundamental de petición se encuentra encaminada, únicamente para verificar que la réplica sea clara, de fondo y congruente con lo solicitado, independientemente que el sentido de la respuesta sea favorables o no a lo peticionado.

Adicionalmente, la contestación fue puesta en conocimiento de la peticionaria, toda vez que se remitió al siguiente correo electrónico: ylr2504@outlook.com siendo este el canal indicado en el derecho de petición -recursos- para efecto de recibir notificaciones.

7.- En consecuencia, se concluye que, respecto al derecho de petición no es dable conceder el amparo solicitado, por cuanto el objeto de la petición realizada ha sido cumplido, encontrando esta sede judicial que el motivo de la acción ha sido satisfecho, dando lugar a que se configure un **hecho superado** y así se declarará.

No obstante, se **instará** a ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y a FAMISANAR EPS y a, para que procedan a cumplir a la mayor brevedad posible dentro del ámbito de sus competencias con las funciones que les competen¹, respecto a COLPENSIONES efectuar el pago de los honorarios correspondientes a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA, efectuado lo anterior, acreditar dicho pago ante FAMISANAR EPS para que esta última proceda de inmediato a la remisión de los recursos a la Junta Regional para lo de su cargo.

¹ En virtud a lo establecido en Ley 1562 de 2012, Decreto Ley 019 de 2012 y Decreto 1072 de 2012.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR la existencia de un **hecho superado** respecto a la vulneración al derecho fundamental de petición de YAZMIN LOPEZ RINCÓN, atendiendo las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído.

SEGUNDO.- INSTAR a FAMISANAR EPS para que no vuelva a dar origen a los hechos que motivaron la interposición de la presente acción constitucional de amparo.

TERCERO.- INSTAR a ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y a FAMISANAR EPS y a, para que procedan a cumplir a la mayor brevedad posible dentro del ámbito de sus competencias con las funciones que les competen, respecto a COLPENSIONES realizar el pago de los honorarios correspondientes a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA, efectuado lo anterior, acreditarlo ante FAMISANAR EPS para que proceda de inmediato a la remisión de los recursos a la Junta Regional para lo de su cargo.

CUARTO.- Comunicar esta determinación a la accionante, a la encartada y a las vinculadas, por el medio más expedito y eficaz.

A la **accionante, compártase vínculo de acceso** de las respuestas emitida por FAMISANAR EPS, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA, y JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ. y .

QUINTO.- Si la presente decisión no fuere impugnada, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.-

Comuníquese y Cúmplase

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ**

Firmado Por:

Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 019
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: **0a303016223de840badc8e35ca4886934aca463e746a7938228a54f0247b696d**

Documento generado en 10/02/2022 03:46:34 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>