

CONSTANCIA SECRETARIAL. Medellín 28 de abril de 2021. Se realiza llamada al numero 514.11.87, se entabla conversación con DIANA MARCELA PATIÑO MONSALVE, persona encargada de las acciones de tutela en la oficina de abogados de la Dra. PAULA ANDREA ESCOBAR SANCHEZ, quien luego de comentarle el motivo de la llamada indica que de manera efectiva llegó respuesta por parte de AFP COLFONDOS SA, respuesta con la cual se da por satisfecho el derecho de petición elevado.

DIANA CAROLINA PELAEZ GUTIERREZ

Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DECIMOSEXTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, tres (03) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Tutela No. 092
Accionante	Gustavo Antonio Betancur Urrea
Accionado	AFP Colfondos
Vinculados	Seguros Bolívar SA; EPS Savia Salud
Radicado	05001 40 03 016 2021 00454 00
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia No. 100 de 2021
Decisión	Hecho Superado.

Procede el despacho a resolver la acción de tutela interpuesta entre las partes de la referencia, con fundamento en el artículo 86 de nuestra Carta Política, Decreto 2591 de 1991 y demás normas concordantes.

1. Pretensión.

Solicita el accionante, se le proteja el Derecho fundamental de petición, el cual considera vulnerado por la accionada AFP COLFONDOS SA, al no brindar respuesta al derecho de petición elevado el día 18 de marzo de 2021.

2. Hechos.

Expone la apoderada del accionante, que el día 08 de septiembre de 2020 en su calidad de apoderada radicado ante AFP COLFONDOS SA, solicitud de calificación de pérdida de la capacidad laboral.

A través de comunicado fechado del 04 de enero de 2021, SEGUROS BOLÍVAR SA, informa que el trámite de calificación será suspendido, toda vez que se evidencia que el señor GUSTAVO ANTONIO BETANCUR URREA tiene pendiente el procedimiento de trasplante de médula ósea para enero de 2021.

Para el mes de febrero de 2021, y luego de encontrarse hospitalizado, junto con el médico tratante, se decide no realizar el trasplante de médula ósea, toda vez que existe el riesgo de un 80% de reacción negativa, esto es, que quede imposibilitado para hacer las tareas más básicas y cotidianas.

El día 02 de marzo de 2021, se eleva derecho de petición ante AFP COLFONDOS SA, solicitando, se reactive el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, toda vez que si viene el mismo fue suspendido por tener pendiente un trasplante de médula ósea, el mismo ya se encuentra cancelado.

A través de comunicado fechado del 16 de marzo de 2021, AFP COLFONDOS SA, da respuesta, indicando que el trámite de calificación se encuentra suspendido y que SEGUROS BOLÍVAR SA informa que no ha recibido documentación alguna al caso de referencia.

El día 18 de marzo de 2021, se eleva un nuevo derecho de petición ante AFP COLFONDOS SA, solicitando, se reactive el trámite de Calificación de pérdida de capacidad laboral del señor GUSTAVO ANTONIO BETANCUR URREA, y se proceda a emitir dictamen de pérdida de capacidad laboral del señor GUSTAVO y para lo cual aporta HISTORIA CLINICA RECIENTE Y NUEVO CONCEPTO DE REHABILITACION emitido por el DR MARCOS ARANGO BARRIENTOS (Hematólogo) el cual emite nuevamente CONCEPTO DESFAVORABLE.

A la fecha no se ha recibido respuesta, violando en tal sentido del derecho fundamental de petición.

3. Respuesta parte accionada

3.1. AFP Colfondos

Debidamente notificada, expone que los trámites de calificación de pérdida de capacidad laboral están encabeza de la compañía de seguros Bolívar en virtud de la póliza previsional suscrita con Colfondos S. A.

El señor José Arango, inicio proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral previo ante la entidad bajo el radicado RAD-81967 razón por la cual su caso fue remito ante la Compañía de Seguros Bolívar entidad encargada de realizar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral de acuerdo con la póliza suscrita con Colfondos.

La Compañía de Seguros Bolívar acepto el caso por medio de oficio el 14 de septiembre de 2020 consecutivo DNP COL-8311. Posteriormente la compañía seguros Bolívar deja en suspenso el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral del señor Betancur, al encontrarse pendiente el trasplante de medula ósea para enero de 2021.

Así las cosas, se procedió a informarle al señor accionante mediante comunicación el 16 de marzo de 2021, por medio del cual se indica que tiene pendiente Trasplante de médula ósea para enero de 2021. Por lo anterior, se evidencia que no hay tratamiento terminado y de conformidad con el Decreto 1507/2014 se debe esperar 1 año posterior al trasplante de médula para retomar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral.

Ahora bien, el señor Betancur allego documentación para continuar su trámite de pérdida de capacidad laboral ante la compañía de seguros Bolívar, razón por la cual Colfondos ha procedido diligentemente a solicitar a la compañía de seguros Bolívar informar el estado actual del trámite de pérdida de capacidad laboral del accionante.

Se obtuvo respuesta en donde se informa que el día 5 de abril de 2021, paso al comité médico de la aseguradora para continuar el proceso de pérdida de capacidad laboral; igualmente esta información fue puesta en conocimiento del señor Betancur por medio de comunicación el 07 de abril de 2021.

Así las cosas, la tutela se torna improcedente.

3.2. Seguros Bolívar SA

Notificada en debida forma expone que COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS contrató con la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. el seguro previsional IS que cubre los riesgos de Invalidez y Supervivencia a través de la póliza No. 600000000-1501 (Anexo 1), que tiene como cobertura los amparos de Suma Adicional necesaria para completar el capital con que se financian las pensiones de invalidez y supervivencia por riesgo común de los afiliados a ese Fondo de acuerdo con las condiciones de la póliza y las normas legales vigentes.

En virtud de la mencionada póliza COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS mediante comunicación radicada ante la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. solicitó la calificación de la pérdida de capacidad laboral a nombre del señor GUSTAVO ANTONIO BETANCUR URREA, conforme lo establecido en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012 que reformó el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, que a su vez modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

De esta manera, la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. a través del departamento calificador se encuentra realizando la revisión de la totalidad de la historia clínica para proceder a emitir calificación de pérdida de capacidad laboral.

3.3. EPS Savia Salud

Notificada en debida forma, expone que el señor **GUSTAVO ANTONIO BETANCUR URREA** se encuentra afiliada a la EPS SAVIA SALUD, en el régimen subsidiado, no obstante, al usuario en ningún momento se le ha negado la prestación de servicios de salud.

Las acciones del señor **GUSTAVO ANTONIO BETANCUR URREA** van encaminadas a que AFP Colfondos proceda a dar respuesta clara de fondo y concisa al derecho de petición instaurado, por lo que se presenta una clara falta de legitimación por pasiva.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

4.1. Competencia.

Se asume el conocimiento de la acción de tutela por mandato constitucional (artículo 86), en armonía con el decreto 2591 de 1991, ya que los hechos denunciados por quien acciona, al parecer resultan ser constitutivos de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales alegados por la parte accionante, mientras que la parte accionada, sería la generadora de aquellos eventos y a su vez destinataria de los efectos de la decisión conforme el artículo 42, ibídem.

+4.2. Problema jurídico.

Corresponde a este Despacho resolver si la AFP COLFONDOS SA, y/o las vinculadas de oficio como accionadas, han vulnerado el derecho fundamental de petición a la parte accionante al no dar una respuesta a un "derecho de petición" radicado el 18 de marzo de 2021.

4.3. Sobre el derecho de petición

El derecho fundamental alegado como vulnerado al tenor del texto constitucional es el derecho de petición, de allí que sea menester recordar algunos aspectos relevantes en torno a esa figura jurídica.

Respecto del derecho de petición indica el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia:

"...Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivo de interés general o particular, y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales."

Por su parte, el Art. 6º del C. C. A., hoy Art. 14 de la Ley 1437 de 2011, señala que, *"salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción"*. En su párrafo indica que cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar al interesado de manera inmediata y antes del vencimiento del

término expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha (que sea razonable) en que se resolverá o dará respuesta, tiempo que no podrá ser superior al doble del inicialmente previsto.

Sea del caso traer a colación apartes de la Sentencia T-236 de 2005 en la cual se reitera la extensa jurisprudencia que sobre la materia ha sentado la Corte Constitucional y que igualmente aplica a la nueva normativa:

Reiteradamente la Corte Constitucional ha señalado que el derecho de petición en su contenido¹ comprende los siguientes elementos²: i.) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas (núcleo esencial)³; ii.) Una respuesta que debe ser pronta y oportuna, es decir otorgada dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y iv.) una pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea positiva o negativa, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido”.

Sobre este último punto vale recordar que dicha Corporación se encargó de diferenciar claramente el derecho de petición y el derecho a lo pedido cuyos conceptos, aunque diversos, suelen confundirse frecuentemente. Los criterios que desde sus inicios fijó el Tribunal Constitucional, en Sentencia T-242 de 1993, para efectos de establecer esas diferencias se transcriben a continuación:

“(…) no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate

¹ Ver entre otras las sentencias T-220 de 1994; T-515 de 1995; T-309 de 2000; C-504 de 2004; T-892, T-952 y T-957 de 2004.

² Ver sentencias T-944 de 1999 y T-447 de 2003. En la sentencia T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, retomada recientemente por las sentencias T-855 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-734 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-915 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras, se delinearón algunos supuestos fácticos mínimos del derecho de petición, que han sido precisados en la jurisprudencia de esta Corporación, mediante sus diferentes Salas de Revisión.

³ Es abundante la jurisprudencia existente sobre el núcleo esencial del derecho de petición. Se pueden consultar, entre las más recientes las siguientes: T-091, T-099, T-143, T-144, T-144 y T-1099 de 2004.

ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.)”.

4.4. La naturaleza de la acción de tutela y el hecho superado

De acuerdo con el Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se instituyó a favor de toda persona, cuando uno o varios de sus derechos constitucionales fundamentales han sido quebrantados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, en casos especialmente determinados.

Lo especial del amparo constitucional es su naturaleza subsidiaria, puesto que para no suplantar los medios judiciales existentes debe operar únicamente cuando el sistema jurídico no haya previsto otros medios de defensa, o si analizadas las circunstancias, las vías procesales resultan ineficaces, no idóneas o puramente teóricas para lograr la protección del derecho invocado, sobre la base de la “*urgencia con que se requiere la orden judicial o para evitar un perjuicio irremediable*”⁴.

De otro lado, considerando que el objeto de la referida acción constitucional recae sobre la protección a una vulneración a un derecho fundamental, la misma carece de objeto cuando ha cesado la vulneración del derecho fundamental, bien porque antes de instaurarse la acción de amparo ya fue superado o porque lo fue durante el trámite de la misma. Al respecto ha dicho la Corte Constitucional:

"Sin embargo, hay ocasiones en las que el supuesto de hecho que motiva el proceso de tutela se supera o cesa, ya sea (i) antes de iniciado el proceso ante los jueces de instancia o en el transcurso del mismo o (ii) estando en curso el trámite de revisión ante esta Corporación

⁴ Sentencias C-1225 de 2004, SU 1070 de 2003, T-1670 de 2000, T-225 de 1993, T- 698 de 2004

*"En efecto, esta Corporación ha dispuesto que en la hipótesis en la que se presente el fenómeno de carencia actual de objeto, el juez de tutela debe proferir un fallo de fondo, analizando si existió una vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se solicita y determinando el alcance de los mismos, con base en el acervo probatorio allegado al proceso."*⁵

De tal manera, en la acción de tutela, el juez debe determinar si en el caso en concreto, efectivamente se puede predicar la existencia de un hecho superado, pues de ser así la acción impetrada perdería su razón de ser.

5. Análisis del caso.

El Despacho entra a examinar si la situación fáctica planteada en la acción de tutela interpuesta configura o no una violación al Derecho Fundamental de Petición.

En el presente asunto se tiene certeza de que el señor GUSTAVO ANTONIO BETANCUR URREA, a través de su apoderada judicial, presentó derecho de petición (PDF No. 12 del expediente digital) ante AFP COLFONDOS SA, solicitando:

REITERO comedidamente a la AFP COLFONDOS REACTIVEN el trámite de Calificación de pérdida de capacidad laboral del señor GUSTAVO ANTONIO BETANCUR URREA, toda vez que si bien el trámite fue suspendido por tener pendiente un trasplante de médula ósea, el mismo ya se encuentra cancelado.

Así mismo solicito procedan a emitir dictamen de pérdida de capacidad laboral del señor GUSTAVO y para lo cual aporto HISTORIA CLINICA ANTERIORMENTE APORTADA, HISTORIA CLINICA RECIENTE Y NUEVO CONCEPTO DE REHABILITACION emitido por el DR MARCOS ARANGO BARRIENTOS (Hematólogo) el cual emite nuevamente CONCEPTO DESFAVORABLE.

LES ACLARO QUE ESTA SOLICITUD YA HABIA SIDO RADICADA EN SU ENTIDAD EL DIA 02/03/2021 MEDIANTE RADICADO

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T 439 DE 2010

210302-001582 ANEXANDO HISTORIA CLINICA DONDE SE EVIDENCIA QUE NO FUE REALIZADO EL TRASPLANTE AL SEÑOR GUSTAVO, SIN EMBARGO A LA MISMA COLFONDOS RESPONDE QUE NO HAN RECIBIDO LA SOLICITUD POR LO TANTO LA PRESENTO NUEVAMENTE.

A su vez la accionada AFP COLFONDOS SA en el informe rendido indica que mediante comunicado del 07 de abril de 2021, brindó respuesta al derecho de petición elevado por la parte actora, enviada la respuesta al correo electrónico gerencia@estufuro.com.co, dirección informada por la parte accionante tanto en la petición, como en el escrito de acción de tutela.

Respuesta que reposa en el PDF No. 27 del expediente digital, y en la cual se le indica a la parte accionante:

Reciba un cordial saludo en nombre de Colfondos Pensiones y Cesantías S.A. en atención a su radicado en días anteriores donde solicita reanudar trámite de Calificación de Perdida en Capacidad Laboral en favor del señor Gustavo Antonio Betancur Urrea identificado con cedula 71631166, procedemos a dar respuesta a cada una de sus peticiones, así:

Una vez realizadas las validaciones correspondientes a la documentación enviada, realizamos solicitud de continuar con el trámite de calificación ante Seguros Bolívar, aseguradora con la cual tenemos contratado el seguro previsional, y nos indican que el pasado 5 de abril de 2020, el caso fue pasado al comité médico interdisciplinario conformado por un grupo de médicos, para realizar el estudio del caso.

Así las cosas, se tiene que el AFP COLFONDOS SA, procedió a indicar que procedió junto con la compañía que tiene contrato del seguro previsional Seguros Bolívar SA, a dar continuidad al trámite de calificación de pérdida de la capacidad laboral, y el caso fue puesto en conocimiento del comité médico interdisciplinario conformado por un grupo de médicos, para realizar el estudio del caso.

En este punto considera el Despacho necesario aclarar, que el "derecho de petición" elevado por la parte actora, en realidad no corresponde a un derecho de petición, sino al inicio del trámite de calificación de

pérdida de la capacidad laboral, no siendo posible por el hecho de aducirse por la apoderada judicial, que se trata de un derecho de petición y de interponerse una acción tutelar, pretender saltarse el turno, cuando por la materia que conoce la accionada, todas las personas en espera de la expedición de un dictamen de pérdida de capacidad laboral, son posiblemente sujetos de especial protección constitucional al igual que el accionante.

De esta manera, si bien propiamente lo presentado no es un derecho de petición, sino el inicio del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, a la espera que de expida un dictamen, la accionada ha emitido respuesta de fondo a tal petición.

Igualmente, como se observa en constancia secretarial Ut Supra, se constató que de manera efectiva se recibió la respuesta a la "petición" elevada.

De lo anterior, surge lúcidamente como la parte actora ha obtenido respuesta a su solicitud, de allí que al momento de proferirse este fallo no se evidencia vulneración ius fundamental pues se presenta un hecho superado, al obtener la parte pretensora una respuesta de fondo a su petición, pues ha sido clara la Corte Constitucional en sentencia T 170 de 2009 al decir *"La carencia actual de objeto por hecho superado, se da cuando en el entre tanto de la interposición de la demanda de tutela y el momento del fallo del juez de amparo, se repara la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se ha solicitado"*

Finalmente es de aclarar, que la vulneración al derecho fundamental como tal no se da por no acceder la entidad a la solicitud anhelada, pues el núcleo esencial del derecho ius fundamental invocado se protege con una respuesta clara, de fondo y notificada al peticionario independientemente que la misma sea desfavorable sustancialmente a sus intereses, no siendo la acción de tutela el mecanismo para ventilar y discutir derechos no fundamentales. Por tanto, el ente accionado ha brindado respuesta de fondo, clara y precisa. Motivos suficientes para negar por hecho superado la acción en comento.

6. DECISIÓN

En mérito y razón de lo expuesto **EL JUZGADO DECIMOSEXTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLIN, ANTIOQUIA,**

administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado.

SEGUNDO: ORDENAR notificar a las partes el contenido de este fallo por el medio más eficaz. Artículos 30 Decreto 2591 de 1.991, Artículo 5º del Decreto 306 de 1.992, advirtiéndoles que contra la presente decisión se puede interponer el recurso de apelación, según el artículo 31 del citado Decreto dentro de los tres días siguientes a la notificación.

TERCERO: REMITIR el expediente, para su eventual revisión, ante la Honorable Corte Constitucional (Art. 31 Ibídem), si no fuere impugnado el fallo dentro de los tres días siguientes.

NOTIFÍQUESE

Firma Electrónica

MARLENY ANDREA RESTREPO SÁNCHEZ

Juez

Firmado Por:

MARLENY ANDREA RESTREPO SANCHEZ

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 016 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE
MEDELLIN-ANTIOQUIA**

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:

**031ad79cca0e2c5cc14a2d1889bb4dc0d0929e2e03fe6b4a8b5f
70afe6fb19b8**

Documento generado en 03/05/2021 01:26:41 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>