

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 011 2021 00506 00
ACCIONANTE: MARÍA SILVIA PINZÓN HERNANDEZ en calidad de agente oficiosa de JUAN CARLOS VISBAL MOGOLLÓN
DEMANDADO: COMPENSAR EPS

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los veintitrés (23) días del mes de agosto de dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por **MARÍA SILVIA PINZÓN HERNANDEZ en calidad de agente oficiosa de JUAN CARLOS VISBAL MOGOLLÓN** en contra de **COMPENSAR EPS**, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante en las páginas 3 a 10 del expediente.

ANTECEDENTES

MARÍA SILVIA PINZÓN HERNANDEZ en calidad de agente oficiosa de JUAN CARLOS VISBAL MOGOLLÓN, quien actúa en nombre propio, promovió acción de tutela en contra de **COMPENSAR EPS**, para la protección del derecho fundamental de petición. En consecuencia, solicita que se ordene a la accionada emitir contestación de fondo a la solicitud elevada en sede de petición en mes de febrero de la presente anualidad en el sentido de entregar la historia clínica completa de su esposo.

Como fundamento de su pretensión, señalo que su esposo cuenta con 57 años de edad y se encuentra diagnosticado de "(...) *INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL – DIABETES MILLITUS. INSULINO DEPENDIENTE, CON COMPLICACIONES RENALES Y CEGUERA*"; razón pro la cual, debe someterse al tratamiento de diálisis por el resto de su vida en la Unidad Renal RTS.

En el mes de febrero de la presente anualidad radico derecho de petición, en el que solicito la historia clínica del Sr. Visbal; sin embargo, recibió contestación en la que se le indico un instructivo para solicitarla y "(...) *han transcurrido más de dos meses sin obtener respuesta por parte de la EPS COMPENSAR*", por lo que considera vulnerado el derecho fundamental de petición, pues, al no hacerse entrega de los documentos que requiere no ha podido iniciar demanda en contra de Colpensiones para el reconocimiento de una pensión de invalidez.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Una vez realizadas las notificaciones a las entidades y corrido el traslado correspondiente, procedieron a contestar de la siguiente manera:

- **COMPENSAR EPS (págs. 26 a 41)**, señaló que, la petición presentada por la accionante fue resuelta de fondo el 17 de agosto del año en curso, la cual fue notificada al correo electrónico informado como dirección electrónica de notificación; esto es, marsipin927@hotmail.co, sin embargo, reitera que la respuesta al derecho de petición no implica que la misma sea positiva, tal y como se ha manifestado por la H. Corte Constitucional en diversos pronunciamientos.

En consecuencia, solicita que sea declarada como improcedente la acción constitucional por carencia de objeto por hecho superado, máxime cuando, señala que corresponde a las IPS suministrar la historia clínica, salvo que se trate de sedes propias de la entidad.

- **INSTITUTO NACIONAL DEL RIÑÓN (págs. 42 a 46)**, indicó que, de acuerdo con lo registrado en la historia clínica del paciente, el mismo se encuentra afiliado a la EPS Famisanar, cuenta con 57 años de edad y se encuentra diagnosticado de una "(...) *enfermedad renal crónica (estado 5) en hemodiálisis secundaria a nefropatía diabética, ceguera de ambos ojos, hipertensión esencial, diabetes mellitus tipo 2 insulín dependiente*", por lo que, recibe tratamiento de diálisis. Aduce que no se pronuncia respecto a las pretensiones de la accionante, por cuanto, ello hace parte de la relación entre la EPS y el paciente.

Conforme a la respuesta emitida por el **INSTITUTO NACIONAL DEL RIÑÓN**, y con la finalidad de evitar una futura nulidad, el Despacho ordenó vincular mediante proveído que data del **dieciocho (18) de agosto del año dos mil veintiuno (2021)**, a la presente acción a la **EPS FAMISANAR (págs. 47 Y 48)**.

- **FAMISANAR EPS (págs. 53 a 58)**, manifestó que, el paciente se encuentra activo en el Sistema General de Seguridad Social en Salud a través del Régimen Contributivo operado por la entidad en la jurisdicción del municipio de Girardot, Cundinamarca.

Así mismo señala que, una vez revisados los documentos allegados en el escrito de tutela, se avizora que se presentó derecho de petición – solicitud de historia clínica ante la entidad accionada; la cual es la llamada a responder frente al amparo deprecado en el presente asunto, razón por la cual, solicita ser desvinculada de la presente acción por falta de legitimación en la causa por pasiva para pronunciarse frente a los hechos expuestos en el presente asunto.

- **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES (págs. 59 a 67)**, expuso que, carece de legitimación en la causa por pasiva para pronunciarse frente a los hechos expuestos en el presente asunto; razón pro la cual, solicita ser desvinculada de la presente acción.

CONSIDERACIONES

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, encontramos que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Conforme a lo expuesto por la petente en el escrito tutelar, esta Sede Judicial se dispone resolver, si la accionante verdaderamente presentó derecho de petición ante la encartada, en caso afirmativo, se verificará si se dio o no contestación a la petición elevada por la activa de manera completa y de fondo.

DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

Ha sido abundante la Jurisprudencia respecto del derecho fundamental de Petición, mediante la cual se ha señalado que el art. 23 de la Constitución Política consagra el derecho de cualquier ciudadano a presentar peticiones respetuosas a las autoridades o a particulares. Así mismo, que su núcleo esencial se satisface cuando respecto de la petición presentada se da una respuesta oportuna, de fondo y congruente, como también que sea comunicada en debida forma.

Finalmente, se ha reiterado Jurisprudencialmente que la respuesta a la petición no necesariamente trae inmerso el compromiso de resolver favorablemente lo reclamado sino que debe contestarse la solicitud de manera completa y oportuna.

*"...26. El artículo 23 de la Constitución consagra el derecho que tienen todos los ciudadanos de elevar peticiones a las autoridades por motivos de interés particular o general. **Esta Corporación ha reconocido que el núcleo esencial del derecho de petición se encuentra satisfecho una vez se suministra una respuesta oportuna, de fondo y congruente a la solicitud elevada y ésta sea debidamente comunicada.** **En este sentido, debe entenderse que la obligación de dar una respuesta no supone el compromiso de resolver en un determinado sentido la petición, es decir, a favor o en contra de la solicitud del peticionario, sino tan solo la exigencia de contestar la solicitud presentada por el ciudadano de manera completa y oportuna...**" (T-167/16).*

DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN FRENTE A PARTICULARES

La H. Corte Constitucional en recientes pronunciamientos, señaló que respecto a las peticiones elevadas en contra de particulares, se han de tener en cuenta el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y los artículos 32 y 33 de la Ley 1755 de 2015 Estatutaria que rigen la materia; los cuales establecen las modalidades de la acción de tutela contra particulares y los casos de procedencia del derecho de petición ante los mismos.

De igual forma, mediante sentencia **T-487 de 2017, MP ALBERTO ROJAS RÍOS**, se estableció:

"(...) por extensión, la procedencia de la acción de tutela en aquellos eventos en los que los particulares requeridos incurran en la violación del derecho de petición,

resultando necesario acudir a la jurisdicción constitucional de tutela. La ley estatutaria no prevé un mecanismo administrativo o judicial que pueda o deba ser agotado, por aquellos peticionarios a los que un particular les ha negado la entrega de información o de documentos alegando la reserva de los mismos. Dentro de esta comprensión, y ante la inexistencia de otro medio de defensa, procede el ejercicio de la acción de tutela”

Ahora bien, en sentencia **T-103 de 2019, MP DIANA FAJARDO RIVERA**, se indicó que de conformidad con la Ley 1755 de 2015, las peticiones ante particulares se rigen por las mismas reglas generales de aquellas dirigidas a las autoridades, la petición puede ser presentada verbalmente, por escrito o por cualquier medio idóneo, y que **el particular debe respetar los términos de respuesta según lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015.**

Finalmente, aduce la Corte Constitucional en la sentencia antes señalada:

“(…) Ley divide en tres grupos las hipótesis de ejercicio de este derecho frente a particulares: (i) El artículo 32 se refiere a la posibilidad que tiene toda persona de ejercer el derecho de petición con el fin de obtener la garantía de sus derechos fundamentales. Este supuesto incluye el ejercicio del derecho frente a cualquier tipo de organización privada, incluso si no es prestadora de un servicio público, ni tenga funciones similares; siempre que resulte necesario para asegurar el disfrute de otros derechos fundamentales.

(ii) El mismo artículo 32 contempla un segundo evento, relacionado con las peticiones presentadas ante otra persona natural, que serán procedentes siempre que el solicitante se encuentre en situación de indefensión o subordinación con respecto a aquella, o cuando la persona natural tenga una posición o función dominante ante el peticionario; siempre que el ejercicio del derecho de petición persiga el objetivo de materializar los derechos fundamentales del solicitante. 54. (iii) El artículo 33 regula lo pertinente a las peticiones formuladas por usuarios ante empresas u organizaciones privadas. Así, señala que es procedente frente a cajas de compensación familiar, instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, entidades que conforman el Sistema Financiero y Bursátil, así como empresas que prestan servicios públicos y servicios públicos domiciliarios. En este segundo supuesto, la Ley añade que aplica también lo dispuesto en su Capítulo II, que se ocupa de las reglas especiales del derecho de petición ante autoridades, en particular sobre la reserva de información y documentos”

En conclusión, se observa que, de conformidad con los recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional, es posible presentar derechos de petición ante particulares siempre que estos presten servicios públicos o cuando estén encargados de ejercer funciones públicas, se trate de organizaciones privadas con o sin personería jurídica si lo que se busca es garantizar otros derechos fundamentales diferentes al derecho de petición y sin importar si se trata de una persona natural o jurídica, cuando exista subordinación, indefensión o una posición dominante; peticiones que deberán ser resueltas a los peticionarios, máxime cuando, el carácter privado de una entidad **no la exonera de la responsabilidad de atender de fondo las peticiones que le sean presentadas.**

DEL HECHO SUPERADO

La H. Corte Constitucional en sentencia **T-047 de 2019**, M.P. Dra. Diana Fajardo Rivera ha reiterado, ha reiterado:

"...que la acción de tutela, en principio, "pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo". En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz.

En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y "previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales". En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela.

(...)

Cuando se presenta ese fenómeno (hecho superado), en términos de decisiones judiciales, la obligación del juez de tutela no es la de pronunciarse de fondo. Solo cuando estime necesario "hacer observaciones sobre los hechos que originaron la acción de tutela, con el propósito de resaltar su falta de conformidad constitucional, condenar su ocurrencia y conminar a que se adopten las medidas necesarias para evitar su repetición, so pena de las sanciones pertinentes. De cualquier modo, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que en la sentencia se demuestre la reparación del derecho antes de la aprobación del fallo, es decir, que se demuestre el hecho superado". De lo contrario, no estará comprobada esa hipótesis..."

DEL CASO CONCRETO

En primer lugar, conforme a lo expuesto por la petente en el escrito tutelar, esta Sede Judicial se resolverá, si la parte accionante verdaderamente presentó derecho de petición ante la encartada, en caso afirmativo, se verificará si se dio contestación a la petición elevada de manera completa y de fondo, y a su vez, si se colocó en conocimiento del petente la respuesta.

Con base en lo anterior y por encontrarse el derecho de petición por la accionante dentro de los presupuestos señalados; esto es, un supuesto de subordinación o dependencia con la accionada es por lo que es procedente la presente acción constitucional y por ello se dispone a pronunciarse frente a las situaciones que revisten vital importancia respecto del caso objeto de estudio.

Con el fin de desatar la solicitud de amparo constitucional y de desplegar un pronunciamiento de fondo frente al pedimento realizado, es necesario señalar que tal y como lo expuso la activa y lo corroboró la entidad accionada, se presentó ante la misma solicitud elevada en sede de petición en la que se requirió la historia clínica de **JUAN CARLOS VISBAL MOGOLLÓN**.

Al respecto, se verifica que, así como se evidencia en la contestación de la **COMPENSAR EPS (págs. 26 a 41)**, procedió a emitir respuesta a la petición elevada por la accionante, la cual fue enviada al correo electrónico marsipin927@hotmail.com, tal y como se puede observar a continuación:

De: ATENCION AL CLIENTE CONSORCIO <ATENCIONALCLIENTE@compensarsalud.com>
Enviado: martes, 17 de agosto de 2021 12:22
Para: marsipin927@hotmail.com <marsipin927@hotmail.com>
Asunto: respuesta a oys 1933081

Reciba un cordial saludo de COMPENSAR EPS.

Como Empresa Promotora de Salud, uno de nuestros principales objetivos es brindar un excelente servicio, satisfaciendo las necesidades y expectativas de nuestros usuarios.

De acuerdo con su solicitud adjuntamos reenvío respuesta.

Señora
VISBAL MOGOLLON JUAN CARLOS
marsipin927@hotmail.com
Ciudad

Referencia: Respuesta Radicado No. OYS 1933081

En esta oportunidad damos respuesta al requerimiento que ingreso por nuestros canales de comunicación, en donde manifiesta su inconformidad por la dificultad para acceder a sus servicios a través del canal virtual, de transacciones en línea.

Te informamos que puedes solicitar la copia de tu historia clínica o la de algún integrante de tu grupo familiar que sea menor de edad de las atenciones médicas y odontológicas realizadas en las sedes de la IPS Compensar a través de nuestro portal corporativo www.compensar.com en nuestra zona transaccional TRANSACCIONES SALUD ingresando tu usuario y contraseña.

Así las cosas, se ha de precisar que, tal como ha sido considerado por el máximo Tribunal Constitucional en su reiterada jurisprudencia, aun cuando la respuesta de las peticiones incoadas no haya sido favorable para la parte accionante, pues se reitera que **la respuesta a la petición no necesariamente trae inmerso el compromiso de resolver favorablemente lo reclamado sino que debe contestarse la solicitud de manera completa y oportuna.**

Por lo expuesto, se procederá a declarar la improcedencia de la presente acción teniendo en cuenta la carencia actual de objeto y por ende la existencia de un hecho superado frente al derecho de petición invocado, máxime cuando, es propio señalar que corresponde a las IPS suministrar la historia clínica, salvo que se trate de sedes propias de la Entidad Prestadora del Servicio de Salud.

En efecto, la **Resolución 1995 de 1999** dispone que son las IPS o los prestadores de salud quienes tienen la custodia de las historias clínicas, al precisar en su **art. 13** que "(...) *la custodia de la historia clínica estará a cargo del prestador de servicios de salud que la generó en el curso de la atención, cumpliendo los procedimientos de archivo señalados en la presente resolución, sin perjuicio de los señalados en otras normas legales vigentes*".

Finalmente, al no existir responsabilidad alguna de las vinculadas **INSTITUTO NACIONAL DEL RIÑÓN - UNIDAD RENAL RTS** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, se ordenará su desvinculación de la acción de tutela de la referencia, teniendo en cuenta que no existe vulneración alguna al derecho fundamental que la activa alega como trasgredido.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR SUPERADO EL HECHO que dio lugar a la tutela interpuesta por **MARÍA SILVIA PINZÓN HERNANDEZ en calidad de agente oficiosa de JUAN CARLOS VISBAL MOGOLLÓN** en contra de **COMPENSAR EPS**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR a las entidades **INSTITUTO NACIONAL DEL RIÑÓN - UNIDAD RENAL RTS y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, de conformidad con la parte motiva de este proveído.

TERCERO: NOTIFICAR por el medio más eficaz tanto a la parte accionante como a la accionada del resultado de la presente providencia.

CUARTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

CÚMPLASE,

Firmado Por:

Viviana Licedt Quiroga Gutierrez
Juez Municipal
Laborales 11
Juzgado Pequeñas Causas
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

Diana Milena Gonzalez Alvarado
Secretario Municipal
Laborales 11
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

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 41 05 011 2021 00506 00
DE: MARÍA SILVIA PINZÓN HERNANDEZ en calidad de agente oficiosa de JUAN CARLOS VISBAL MOGOLLÓN
VS: COMPENSAR EPS

Código de verificación:

**846acdff27944ab93f21d5dd2c2a62d7dfc3615ccd72a0858d1d4cf9eb92
b27f**

Documento generado en 23/08/2021 11:55:11 AM