

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2023-00922-00

ACCIONANTE: MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN

ACCIONADOS: E.P.S. COMPENSAR

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los veintitrés (23) días del mes noviembre del año dos mil veintitrés (2023), procede este Despacho Judicial a resolver la acción de tutela impetrada por la señora **MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN** quien solicita el amparo de su derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por la **E.P.S. COMPENSAR**.

RESEÑA FÁCTICA

Manifiesta la accionante que el 15 de octubre de 2023 radicó un derecho de petición ante la accionada, en el que solicitó se le brindara información sobre el procedimiento y los requisitos de retiro de exceso de piel después de una cirugía bariátrica.

Que a la fecha no ha recibido respuesta a su petición.

Por lo anterior, solicita se ampare su derecho fundamental de petición y, en consecuencia, se le ordene a la accionada dar una respuesta a su petición del 15 de octubre de 2023.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

E.P.S. COMPENSAR

La accionada allegó contestación el 14 de noviembre de 2023, en la que manifiesta que escaló la solicitud y que, una vez fuera emitida respuesta al derecho de petición de la accionante, se daría alcance.

Posteriormente, el 22 de noviembre de 2023, la accionada allegó alcance a la contestación, en la que manifiesta que la respuesta a la petición de la accionante fue emitida ese mismo día.

Por lo anterior, solicita se decrete la improcedencia de la acción de tutela.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO:

¿La **E.P.S. COMPENSAR** vulneró el derecho fundamental de petición de la señora **MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN**, al no haberle dado respuesta a su petición del 15 de octubre de 2023?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, 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.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

DERECHO DE PETICIÓN

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, fue expedida la Ley 1755 de 2015 "*Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*", una norma de carácter estatutario, que establece la regulación integral de este derecho fundamental.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que su contenido esencial comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas¹.

Conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el ejercicio del derecho de petición en Colombia está regido por las siguientes reglas y elementos de aplicación²:

“1) El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.

2) Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.

*3) La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser **oportuna**, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe **resolver de fondo** el asunto solicitado. Además de ello, debe ser **clara, precisa y congruente** con lo solicitado; y (iii) debe **ser puesta en conocimiento** del peticionario.*

4) La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.

5) El derecho de petición fue inicialmente dispuesto para las actuaciones ante las autoridades públicas, pero la Constitución de 1991 lo extendió a las organizaciones privadas y en general, a los particulares.

6) Durante la vigencia del Decreto 01 de 1984 el término para resolver las peticiones formuladas fue el señalado por el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, que señalaba un término de quince (15) días para resolver, y en los casos en que no pudiese darse la respuesta en ese lapso, entonces la autoridad pública debía explicar los motivos de la imposibilidad, señalando además el término en el que sería dada la contestación.

7) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.

8) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder.

9) La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado”.

1 Sentencia T-251 de 2008. Citada en las Sentencias T-487 de 2017 y T-077 de 2018.

2 Sentencias T-296 de 1997, T-150 de 1998, SU-166 de 1999, T-219 de 2001, T-249 de 2001, T-1009 de 2001, T-1160 A de 2001, T-1089 de 2001, SU-975 de 2003, T-455 de 2014.

Así entonces, la efectividad y el respeto por el derecho de petición, se encuentran subordinados a que la autoridad requerida, o el particular según se trate, emitan una respuesta de fondo, clara, congruente, oportuna y con una notificación eficaz.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el derecho de petición supone un resultado que se manifiesta en la obtención de la pronta resolución de la petición. Sin embargo, se debe aclarar, que el derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa³.

En síntesis, la garantía real del derecho de petición radica en cabeza de la administración o del particular una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que esté dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información.

CASO CONCRETO

Partiendo de las consideraciones expuestas y de la documental aportada, observa el Despacho que la señora **MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN** elevó un derecho de petición ante la **E.P.S. COMPENSAR**, en el que solicitó lo siguiente⁴:

“Me dirijo a ustedes con el fin de expresar mi inquietud y solicitar información sobre el procedimiento de retiro de exceso de piel después de una cirugía bariátrica que se llevó a cabo el 26 de julio de 2022 en su centro médico. Mi nombre es Mercedes de los Ángeles Rincón Pinzón identificada con cédula de ciudadanía 1.030.677090 mi cirugía bariátrica fue realizada por el Dr. Carlos Augusto Luna en la Clínica Los Cobos Medical Center.

Como parte de mi proceso de pérdida de peso, me sometí a una cirugía bariátrica que tuvo resultados exitosos en términos de pérdida de peso significativa de un aproximado de 45 kilos. Sin embargo, como es común en casos como el mío, me he quedado con un exceso de piel (brazos, senos y piernas) que requiere ser eliminado para mejorar mi calidad de vida y bienestar general.

Deseo obtener información detallada sobre los procedimientos y pasos a seguir para someterme a una cirugía de retiro de exceso de piel. Esto incluye, pero no se limita a:

³ Sentencia T-146 de 2012.

⁴ Páginas 12 a 13 del archivo pdf 01AcciónTutela

- *Requisitos previos para la cirugía.*
- *Proceso de evaluación para determinar la elegibilidad.*
- *Documentación necesaria para iniciar el proceso.*
- *Tiempos de espera estimados para la cirugía.*
- *Información sobre los cirujanos especializados en este tipo de procedimiento.*
- *Recomendaciones postoperatorias y seguimiento.*

Es mi deseo estar completamente informada sobre este procedimiento para poder tomar una decisión informada sobre si proceder con la cirugía de retiro de exceso de piel, que previa cita médica de cirugía plástica me indicaron que soy apta, pero me dieron una información completamente errada a la dada en el momento en que entré al programa de pérdida de peso de Compensar.”

La petición fue radicada por la accionante el 15 de octubre de 2023, en la página web de la accionada a través de “PQRS”, y le correspondió el radicado No. EN20230000497114⁵.

La **E.P.S. COMPENSAR** al contestar la acción de tutela manifestó que el 22 de noviembre de 2023, dio respuesta a la petición de la accionante. En sustento, aportó una copia de la respuesta que brindó en los siguientes términos⁶:

“(…) De acuerdo a su manifestación nos permitimos informar que se escaló el caso con el proceso correspondiente quienes indican: Respecto a los requisitos previos de la cirugía es de indicar que los pacientes post bariátricos deberán pasar por junta de cirugía plástica para que se defina la pertinencia de los procedimientos.

Al revisar con el gestor de juntas, la paciente no tiene ordenes radicadas para junta de cirugía plástica en portal RISS, es la usuaria quien debe radicar la orden emitida por el cirujano plástico.

De igual forma la junta determinará si es pertinente o no y a los 10 días hábiles de realizada la junta les envían el extracto con la definición.

- *Sobre el proceso de evaluación para determinar elegibilidad, como se manifestó, es la junta la que se encarga de determinar si la usuaria cumple con los criterios de procedencia si es funcional o estético.*
- *Inicialmente se debe contar con la orden junta médica para cirugía plástica, por lo cual la usuaria deberá solicitarla si tiene cita de control en su ruta quirúrgica de cirugía bariátrica o iniciar por medicina general.*
- *Sobre los tiempos de la cirugía, el algo que no se puede estimar inicialmente pues estos pueden variar dependiendo de lo que surja en las valoraciones hechas por junta y demás estudios por los especialistas.*
- *Los cirujanos especialistas para este tipo de procedimiento son los cirujanos plásticos.*
- *Estas recomendaciones sólo podrán ser dadas por los médicos cirujanos tratantes que valoren a la usuaria. Por lo cual es una información que no puede suministrar la EPS a la usuaria. (…)*”.

⁵ Página 10 ibídem

⁶ Página 05 del archivo pdf 05ContestacionCundinamarca

Con base en lo anterior, el Despacho procede a analizar si la respuesta cumple los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional para considerar satisfecho el derecho de petición.

En primer lugar, respecto de la **oportunidad** de la respuesta, se tiene que, aunque no se generó dentro del término de 15 días hábiles previsto en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, sí fue emitida durante el transcurso de esta acción de tutela.

En segundo lugar, respecto del requisito relativo a resolver de fondo y de manera **congruente y completa** lo peticionado, se tiene que la respuesta satisface el derecho de petición de la accionante, por las siguientes razones:

En el **primer punto**, la accionante solicitó se le informaran los requisitos previos para “*la cirugía de retiro de exceso de piel*”. Frente a ello, la accionada le precisó que los pacientes post bariátricos deben pasar por una junta de cirugía plástica para que se defina la pertinencia de los procedimientos a seguir, y que es la paciente quien de forma directa debe radicar la orden emitida por el cirujano plástico.

En el **segundo punto**, la accionante solicitó se le informara el proceso de evaluación para determinar la elegibilidad. Frente a ello, la accionada le manifestó que, es la junta de cirugía plástica quien se encarga de determinar si la usuaria cumple con los criterios de procedencia para la cirugía, esto es, si es funcional o estética.

En el **tercer punto**, la accionante solicitó se le informara cuál es la documentación necesaria para iniciar el proceso. Frente a ello, la accionada le indicó que, para iniciar el proceso, debía pedir en las citas de control de la cirugía bariátrica o en cita de medicina general, la orden de junta médica para cirugía plástica.

En el **cuarto punto**, la accionante solicitó se le informara los tiempos de espera estimados para la cirugía. Frente a ello, la accionada le precisó que, los tiempos de espera no pueden ser estimados, por cuanto varían dependiendo de las valoraciones hechas por la junta y demás estudios de los especialistas.

En el **quinto punto**, la accionante solicitó se le informa cuáles son los cirujanos especializados para ese tipo de procedimiento. Frente a ello, la accionada le manifestó que, los cirujanos plásticos son los especialistas para ese tipo de procedimiento.

En el **sexto punto**, la accionante solicitó se le informara cuáles son las recomendaciones postoperatorias y su seguimiento. Frente a ello, la accionada le señaló que, las recomendaciones solo pueden ser dadas por los médicos cirujanos tratantes que la valoren.

Bajo tal panorama, considera el Despacho que la respuesta brindada por la **E.P.S. COMPENSAR** al derecho de petición presentado por la señora **MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN**, cumple los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional para tener por satisfecha esa garantía *iusfundamental*, pues fue clara, completa y congruente, y atendió de fondo el asunto.

Es de recordar que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, el derecho fundamental de petición se satisface con una respuesta oportuna, concreta, clara y congruente, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo⁷.

Por lo tanto, el hecho de que la respuesta no colme el interés de la peticionaria no afecta el derecho fundamental de petición, pues su núcleo esencial no se contrae a que se otorgue una respuesta que acoja los pedimentos formulados, sino a que se otorgue una respuesta que resuelva de fondo el asunto. Si la respuesta no accede a las peticiones, es un asunto ajeno a la acción de tutela que deberá resolverse a través de los mecanismos ordinarios.

Ahora bien, respecto del requisito de la **notificación** de la respuesta, se tiene que aunque la respuesta fue allegada al Juzgado, no obra prueba en el plenario que hubiese sido puesta en conocimiento de la peticionaria **MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN**, que es a quien realmente interesa; y, debido a que no obra constancia de la notificación de la respuesta a la actora, bien por correo electrónico ora por correo certificado, resulta evidente la vulneración de su derecho fundamental de petición.

Por esa razón, se concederá el amparo parcialmente, y se ordenará a la **E.P.S. COMPENSAR** que notifique en debida forma la respuesta del 22 de noviembre de 2023, a la señora **MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN**.

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

RESUELVE:

⁷ Sentencia T-077 de 2018, T-487 de 2017, T-455 de 2014, entre otras.

PRIMERO: AMPARAR parcialmente el derecho fundamental de petición de **MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN**, por las razones expuestas en esta providencia.

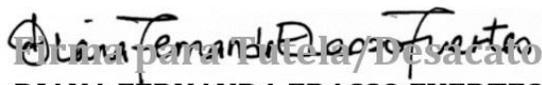
SEGUNDO: ORDENAR a la **E.P.S. COMPENSAR**, que en el término de TRES (3) DÍAS siguientes a la notificación de esta providencia, notifique en debida forma la respuesta al derecho de petición que brindó el 22 de noviembre de 2023, a la señora **MERCEDES DE LOS ÁNGELES RINCÓN PINZÓN**, bien sea a través de correo electrónico o de correspondencia a su dirección física.

TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

La impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUARTO: En caso de que la sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión. Una vez sea devuelta de la Corte Constitucional, tras haber sido excluida de revisión, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ