



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinte (2020)

REF: SENTENCIA DE TUTELA No. 11001 4003 005 2020 00244 00
ACCIONANTE: SANDRA MILENA BERNAL BENAVIDES.
ACCIONADA: FAMISANAR EPS y FONDO DE PENSIONES Y
CESANTIAS PORVENIR.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez realizado en legal forma el trámite correspondiente.

1. HECHOS

La promotora **SANDRA MILENA BERNAL BENAVIDES** presentó acción de tutela en contra de **FAMISANAR EPS y el FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR**, por considerar que la falta de respuesta de fondo a su solicitud radicada el 21 de junio de 2019, vulnera su derecho fundamental de petición.

Aduce que en esa fecha solicitó a Famisanar EPS en su petición que *“Se sirvan revisar mi caso, desde el 25 de mayo de 2017 les e solicitado (sic) de la forma más respetuosa se me haga la devolución de las consignaciones realizada a Famisanar el día 29 de abril de 2017 que corresponde a las incapacidades No. 5123291, 5065050, 5002533...”*.

Destaca que Famisanar EPS le dio una respuesta que, en criterio de la actora, *“no es clara ni congruente”* con lo solicitado.

Agrega *“ha pasado derechos de petición a Porvenir anexándoles la respuesta de Famisanar EPS, donde me manifiestan que es el Fondo de Pensiones Porvenir el que me tiene que hacer la devolución de la suma de \$1.195.055, dinero que consigne a Famisanar EPS innecesariamente por una mala información de un asesor”*.

Finalmente, señala que *“a la fecha ninguna de las dos entidades le quiere responder por el pago de sus incapacidades”*.

2. LA PETICIÓN

Solicitó se ampare su derecho fundamental de petición y, en consecuencia, se ordene *“a FAMISANAR EPS - FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR, a que proceda de inmediato a resolver de fondo, clara y congruente mis peticiones”*.

SINTESIS PROCESAL

Una vez admitida la presente acción, se ordenó la notificación a las accionadas, a efectos de que ejercieran el derecho a la defensa sobre los hechos alegados.

PORVENIR S.A., manifestó que la actora constitucional radicó una petición el día 23 de agosto de 2017, la cual fue resuelta mediante radicado de salida 4207412035782100, sin que exista solicitud alguna por resolver, por lo que afirma que no ha vulnerado el derecho fundamental de petición a la accionante.

En punto a la solicitud de pago de incapacidades, señala que *“no adeuda suma alguna a favor de la señora SANDRA MILENA BERNAL BENAVIDES, hecho que se encuentra cabalmente cumplido por parte de esta Administradora, como quiera que reconoció los 360 días adicionales a los primeros 180 según el límite que expresamente establece la normatividad vigente”*.

FAMISANAR EPS indicó que el 6 de mayo de 2020, dando alcance a la petición formulada por la promotora, resolvió *“punto por punto”*, para lo cual se le indicó sobre la improcedencia del pago de las incapacidades solicitadas, remitiendo dicha respuesta al correo electrónico indicado por la actora. En consecuencia, solicitó declarar improcedente la presente acción por configurarse un hecho superado.

CONSIDERACIONES

1. LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, 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 contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

El caso que en esta oportunidad ocupa la atención del Despacho, gira en torno del derecho fundamental de petición, derecho que se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Nacional, y que se considera, básicamente, como la facultad que tienen los

ciudadanos de formular solicitudes o de pedir copias de documentos no sujetos a reserva, a las autoridades correspondientes y particulares, y obtener de estas, una pronta y completa respuesta sobre el particular.

El derecho de petición, sobre el cual se invoca la protección constitucional, involucra dos momentos, *“ambos dependientes de la actividad del servidor público a quien se dirige la solicitud: el de la recepción y trámite de la misma, el cual implica el debido acceso de la persona a la administración para que ésta considere el asunto que se le plantea, y el de la respuesta, cuyo sentido trasciende el campo de la simple adopción de decisiones y se proyecta a la necesidad de llevarlas al conocimiento del solicitante.”* (Cfr. Sentencia T-372/95).

Lo anterior quiere decir que para la protección del derecho de petición, las autoridades públicas y los particulares, en los casos contemplados por la ley, deben no solamente proceder a imprimir a la solicitud puesta bajo su conocimiento el trámite interno que sea del caso para adoptar la decisión que consideren pertinente, sino que además su actividad se hace extensiva a la obligatoriedad de comunicar al peticionario la decisión que en uno u otro sentido haya adoptado, información que además debe producirse con prontitud, por cuanto está en juego la protección de un derecho fundamental.

De otra parte, hay que recordar que la respuesta a la solicitud, aun cuando debe ser pronta, oportuna **y de fondo**, no exige necesariamente una decisión favorable o positiva a los intereses de la persona, pues una cosa es el derecho de petición y otra muy distinta, el derecho a lo pedido. Al respecto la Corte señaló lo siguiente:

*“En primer lugar cabe señalar que existe una diferencia esencial entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido, en cuanto el primero de ellos, consagrado en el artículo 23 de la Carta, hace referencia a la facultad que tienen las personas de elevar solicitudes respetuosas ante las autoridades, en la seguridad de obtener de ellas una pronta y oportuna respuesta que debe hacerse conocer en debida forma al interesado, **y que materialmente responda las inquietudes o asuntos planteados**. Este derecho, en los distintos aspectos que lo componen y que han sido analizados por la doctrina de la Corte, puede ser objeto de amparo constitucional en sí mismo y con independencia del contenido de las peticiones. Al respecto se pueden consultar, entre muchas otras, las sentencias T-418 de 1992 (Sala Séptima de Revisión), T-575 de 1994 y T-228 de 1997 (Sala Quinta de Revisión) y T-125 de 1995 (Sala Tercera de Revisión).*

2.- El derecho de petición ante particulares está regulado en los artículos 32 y 33 de la Ley 1755 de 2015, de la siguiente manera:

“Artículo 32. Derecho de petición ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. Toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes.

Salvo norma legal especial, el trámite y resolución de estas peticiones estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título. Las organizaciones privadas solo podrán invocar la reserva de la información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la ley. (...)

Parágrafo 1°. Este derecho también podrá ejercerse ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

(...)

Parágrafo 3°. Ninguna entidad privada podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas, so pena de incurrir en sanciones y/o multas por parte de las autoridades competentes”.

3. En ese orden, formulada una petición ante una organización privada, el mismo se rige por las mismas reglas del derecho de petición ante autoridades públicas, de modo tal, que el particular queda sujeto al término para responder peticiones en interés general y particular de quince (15) días hábiles; peticiones de información, diez (10) días hábiles; y peticiones de consulta treinta (30) días hábiles.

4. Caso Concreto

La actora considera vulnerado su derecho fundamental de petición por parte de las accionadas, toda vez que no se ha emitido respuesta de fondo a su petición de fecha 21 de junio de 2019.

En el expediente milita documental que da cuenta que la promotora radicó una petición ante **FAMISANAR EPS**, el **21 de junio de 2019**, en donde solicitó *“1 Se sirvan revisar mi caso, desde el 25 de mayo de 2017 les e (sic) solicitado de la forma más respetuosa se me haga la devolución de las consignaciones realizada a Famisanar el día 29 de abril de 2017 que corresponde a las incapacidades No. 5123291, 5065050, 5002533”.*

Revisada la respuesta brindada por Famisanar EPS el 8 de julio siguiente, la cual fue aportada por la actora con el escrito de tutela, se advierte que, contrario a lo afirmado por la promotora, en la misma **sí se resuelve de fondo su solicitud**. Ciertamente, en la contestación que

hizo la accionada, ésta dio respuesta al cuestionamiento formulado por la petente, para lo cual le informó a la señora Bernal que “*su solicitud*” de reintegro de “*los valores cancelados por las incapacidades 5123291 con fecha de inicio 22/08/2016 por 30 días, 5065050 con fecha de inicio 21/09/2016 por 7 días y 5002533 con fecha de inicio 28/09/2016.... no es posible, teniendo en cuenta que al revisar nuestra base de datos la cotizante presenta incapacidades continuas desde el 04/08/2015 y el 27/06/2016 completó los 180 días, los cuales son reconocidos por la EPS*”, precisándole a continuación que “*las incapacidades a partir del 28/06/2016 deben ser tramitadas ante el Fondo de Pensiones*”.

Y en lo que hace a la accionada AFP Porvenir, se probó que la promotora el 23 de agosto de 2017 presentó ante aquella petición en donde le indica que “*el 10 de marzo*” tuvo “*una cita*” con un empleado de ese fondo para “*radicar documentación para pago de mis incapacidades ya que mi EPS ya no se haría cargo del pago de estas porque llevaba mas de 180 días incapacitada*”, explicándole a continuación que la EPS aludida le “*exigió devolver el pago*” de las incapacidades causadas con posterioridad al día 180, ya que corresponde a la AFP Porvenir asumirlas. Frente a dicha solicitud la accionada AFP Porvenir, en comunicación, de manera clara le informa a la promotora que “*en atención a su solicitud relacionada con el pago de las incapacidades, le informamos que ésta Administradora reconoce desde el día 181, en su caso es desde el 28 de junio de 2016*”, precisándole a continuación que “*se hace necesario que nos allegue los soportes para proceder con el pago que haya lugar*”; respondiendo de esa manera de fondo y congruente la solicitud formulada por la actora.

Puestas de esa forma las cosas, el Despacho evidencia que a la actora no se le vulneró su derecho de petición por parte de las accionadas, razón por la cual se denegará el amparo deprecado.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo deprecado por **SANDRA MILENA BERNAL BENAVIDES**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte

Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,


JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ