

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA: 110014003049 2022 00658 00

Encontrándose agotado el trámite de informe sobre los hechos, defensa y contradicción propios de esta acción constitucional, y dado que no se avizora la existencia de causal de nulidad que afecte lo actuado, el Despacho procede a emitir pronunciamiento de fondo.

I. ANTECEDENTES

1. PARTES

Accionante: Manuel Andrés Charry Martínez

Accionada: Famisanar EPS

2. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN

- Indica el accionante, quien actúa en causa propia, que desde el año 2016 se encuentra afiliado en salud como beneficiario en la entidad promotora accionada Famisanar EPS.
- Sostiene que cuenta con condición de discapacidad, por lo que está recaudando medios de demostración suficientes para que se valore ante el fondo de pensiones su estado de invalidez, así como la posibilidad de acceder allí a la pensión de sustitutiva correspondiente.
- Por lo anterior, aduce haber radicado de forma electrónica ante la accionada, el 3 de mayo de 2022, solicitud encaminada a obtener certificación de las distintas incapacidades reconocidas a su favor en la entidad.

- Sin embargo, si bien obtuvo constancia positiva de aquella recepción, asegura que a la fecha el personal de Famisanar E.P.S. no ha dado respuesta a tal invocación.
- Por lo cual, estima vulnerado su derecho constitucional de petición.

3. OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Como pretensiones se proponen las siguientes:

- Sea tutelado en favor de Manuel Andrés Charry Martínez el derecho petición.
- Como consecuencia, solicita se ordene al personal de la Famisanar EPS dar respuesta a las solicitudes erigidas el 3 de mayo de 2022.

4. DERECHO ESTIMADO COMO VULNERADO

- Petición.

5. ACTUACIÓN PROCESAL

Presentada la acción constitucional, el Despacho dispuso admitirla mediante auto proferido el 8 de julio de 2022; corriendo traslado de su contenido a la entidad accionada, por el término improrrogable de dos (2) días, para el ejercicio del derecho de defensa que le asiste.

6. CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

Famisanar E.P.S.

Dentro de la oportunidad conferida, el Director de Operaciones Comerciales de esta entidad promotora señaló que, mediante escrito calendado 11 de julio de 2022, se profirió la contestación invocada por el actor, certificando que en su base de datos no se registran incapacidades a nombre del usuario citado en la referencia.

Conforme a ello, pidió se dicte negativa al amparo deprecado, toda vez que se configura en este caso un hecho superado frente a los supuestos de vulneración alegados.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Acorde con lo establecido en los decretos reglamentarios 2591 de 1991, 1382 de 2000, 1069 de 2015 y 333 de 2021 este Despacho es competente para resolver la presente tutela, ya que el líbello se ajusta a las exigencias sustanciales dispuestas en el artículo 86 de la Constitución Política y se dirige contra una entidad promotora de salud regida por el derecho privado, sobre quienes se estima la generación de vulneración de derechos fundamentales con ocurrencia en Bogotá D.C.

2. PRUEBAS

En ese orden, para definir de fondo se tendrán como pruebas los documentos que acompañan el escrito de tutela y las contestaciones de la parte accionada.

3. PROBLEMA JURÍDICO

Así las cosas, analizadas las manifestaciones de la parte tutelante y las contestaciones radicadas en el expediente, el problema jurídico a resolver es el siguiente:

- ¿De acuerdo a las actuaciones desarrolladas por el personal de Famisanar E.P.S. frente a las solicitudes radicadas de forma electrónica por el accionante Manuel Andrés Charry Martínez el 3 de mayo de 2022, persiste -o no- este caso la amenaza o vulneración alegada sobre su derecho fundamental de petición?

4. CASO CONCRETO

4.1. La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, establece la acción de tutela como un mecanismo constitucional de carácter excepcional para la protección de derechos fundamentales, en los siguientes términos:

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, 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 (...)”

Se trata, entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir al aparato jurisdiccional del Estado, sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza que obtendrá justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza a sus derechos fundamentales. Logrando que se cumpla uno de sus propósitos esenciales, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

4.2. Su finalidad es lograr que, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez profiera una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

Siendo dable valorar, en concreto, el núcleo central de la prerrogativa fundamental objeto, presuntamente, de amenaza o vulneración; esto es, el derecho de petición.

4.3. Sobre este elemento constitucional, la jurisprudencia y la doctrina han señalado su importancia al permitir su amparo directo bajo el carácter fundamental previsto en el artículo 23 de la Carta Política.

Allí se establece que “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”

Norma constitucional que ha tenido un amplio desarrollo; estableciéndose, para su aplicación y protección, los parámetros jurisprudenciales contenidos, entre otros, en sentencia T - 206 de 2018¹; en los siguientes términos:

a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante este se garantizan otros derechos constitucionales, como la información, la participación política y la libertad de expresión.

¹ MP. Alejandro Linares Cantillo.

b) El núcleo esencial de ese derecho reside en la resolución pronta y oportuna del caso; pues de nada sirve la posibilidad de dirigirse a la autoridad o al particular si estos no resuelven o se reservan para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe ser de fondo, clara, precisa y congruente con lo solicitado y ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumplen con estos requisitos, se incurre en una vulneración de aquel derecho constitucional.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Si bien, por regla general, se aplica a entidades administrativas, la Constitución Política lo extendió a organizaciones o personas privadas cuando la ley así lo determine.

4.4. En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que se tiene para resolver, por regla general, es dable acudir a las disposiciones de la ley 1755 de 2015, según el tipo de solicitud. Sin embargo, de no ser posible su emisión antes de que se cumplan los lapsos allí reglados, la autoridad o el particular deberán explicar los motivos y señalar el término razonable en el cual se realizará la contestación.

Entendiéndose que se vulnera este derecho fundamental en cualquiera de las siguientes circunstancias: (i) cuando al accionante no se le permita presentar petición, o (ii) cuando existiendo ésta, no se obtenga respuesta, o la solicitud presentada no sea atendida debidamente.

4.5. Frente a tales elementos, preliminarmente se advierte -de acuerdo a los medios de demostración recaudados- que, a través de los canales electrónicos de comunicación habilitados por el personal de Famisanar E.P.S., el aquí tutelante radicó en la entidad, el 3 de mayo de 2022, solicitud encaminada a obtener certificación acerca de las incapacidades médicas que allí hubiesen sido reconocidas a su favor.

Ante lo cual, de cara al deber de responder, es claro que la entidad tutelada, como directa receptora de la solicitud, cuenta con la obligación de materializar tal acto, en tanto corresponde a un ente de naturaleza societaria regido por el derecho privado, como se desprende de su certificado de existencia y representación legal.

Por lo que se entiende que, en virtud de lo previsto en el artículo 32 de la ley 1437 de 2011, dicha sociedad se encuentra obligada a recibir y dar contestación a las solicitudes que les sean formuladas. Norma que en su numeral 1° contempla:

*“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.”* (Negrilla fuera del texto original)

En igual sentido, el artículo 33 de la misma codificación dispone que:

*“Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, a las Cajas de Compensación Familiar, **a las Instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral**, a las entidades que conforman el sistema financiero y bursátil y a aquellas empresas que prestan servicios públicos y servicios públicos domiciliarios, que se rijan por el derecho privado, **se les aplicarán en sus relaciones con los usuarios, en lo pertinente, las disposiciones sobre derecho de petición previstas en los dos capítulos anteriores.**”* (Negrilla del Despacho)

4.6. Conforme a ello, comportando aquella invocación, en términos de la ley 1755 de 2015, el ejercicio del derecho de petición, emerge -en cabeza de su personal- la responsabilidad de responder oportunamente, de fondo, con claridad y congruencia su contenido, atendiendo lo expuesto por la Corte Constitucional sobre la materia en sentencia T-417 de 2010² y lo contemplado en el numeral 3° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Prerrogativa sobre la que se observa que la parte pasiva emitió respuesta el 11 de julio de 2022, conforme lo ratifica el extremo activo mediante escrito radicado en el expediente el 13 de julio, de igual anualidad. El cual, en efecto, comprende una contestación de fondo, clara, precisa y congruente; que cuenta con respaldo de haber sido enterada al solicitante en la dirección de correo suministrada en la petición, esto es, en el correo manucharry@gmail.com.

Resultando, bajo dicha consideración, superada la vulneración endilgada dentro de la acción de la referencia.

² Corte Constitucional. M.P. María Victoria Calle Correa.

4.7. Sobre el particular, en estudio de la figura de carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte Constitucional señaló en sentencia T-011 de 2016³ lo siguiente:

“Esta Corporación, al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.”
(Negrilla fuera del texto original)

4.8. Con fundamento en lo anterior, en tanto no se verifica la presencia actual de amenaza sobre los derechos constitucionales del tutelante, es dable negar el amparo deprecado, priorizando el cumplimiento de los principios establecidos en el artículo 86 de la Constitución Política.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

³ MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

RESUELVE

PRIMERO: Negar, por hecho superado, el amparo constitucional invocado por **MANUEL ANDRÉS CHARRY MARTÍNEZ** contra **FAMISANAR E.P.S.**, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente providencia a los interesados por el medio más expedito, atendiendo lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Envíese el expediente -para su eventual revisión- ante la Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada oportunamente esta sentencia, acatando lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 31 *ejúsdem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'N. Camelo', is written over a faint circular stamp.

**NÉSTOR LEÓN CAMELO
JUEZ**