



Clase de proceso:	ACCIÓN DE TUTELA
Accionante:	HERNANDO VILLAQUIRAN TERAN REPRESENTANTE LEGAL DE LA E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO DE LA CIUDAD
Accionados:	COLFONDOS AFP
Radicación:	76-111-40-03-001-2020-00126-00
Asunto:	Sentencia de 1ª Instancia escrita

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA, VALLE.

FALLO DE TUTELA No. T- 067

Guadalajara de Buga Valle, doce (12) de junio de dos mil veinte (2020)

1. OBJETO DE ESTE PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a emitir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda en el trámite de **ACCIÓN DE TUTELA** promovida *motu proprio*, por el señor **HERNANDO VILLAQUIRAN TERAN REPRESENTANTE LEGAL DE LA E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO DE LA CIUDAD** contra **COLFONDOS AFP** por la presunta violación al derecho fundamental de petición.

2. LA PETICION DE TUTELA Y SUS FUNDAMENTOS DE ORDEN FÁCTICO

2.1. HECHOS:

El señor **HERNANDO VILLAQUIRAN TERAN** quien actúa como representante legal de la **E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO DE LA CIUDAD**, refiere que el pasado 30 de enero de 2020, quien fungía en ese momento como representante legal del hospital, instauró derecho de petición ante la **AFP COLFONDOS**, teniendo como pedimento, certificara los montos que por concepto de recursos girados al patrimonio autónomo en vigencias del 2002 al 2011 se habían realizado por parte de dicha entidad, basados en la Resolución No. 0154 del 2013, emitida por el Ministerio de Salud y la Protección Social.



Por último, manifiesta que debido a la emergencia sanitaria que se vive en el país a causa del COVID-19, quisieron dar un plazo más amplio para la respuesta a el interrogante planteado, pero que a la fecha de presentación de la acción de tutela no han recibido respuesta alguna.

2.2. PRETENSIONES:

Con fundamento en los anteriores hechos, solicita el accionante se tutele el derecho fundamental de petición, en consecuencia, se ordene a la **AFP COLFONDOS**, que brinde respuesta al derecho de petición impetrado por la entidad que representa el día 30 de enero de 2020.

3. ACTUACIÓN PROCESAL:

La acción de tutela fue presentada por el accionante el 2 de junio de 2020, siendo admitida mediante auto interlocutorio No. 624 del mismo día, con quien se surtió la notificación a través de correo electrónico, concediéndoles término de dos (2) días para ejercer su derecho de defensa.

LA AFP COLFONDOS, a través de su apoderada judicial informa que el 19 de marzo de 2020, emitió respuesta a la petición elevada por parte del Hospital Divino Niño, y que la misma fue remitida vía correo electrónico a la dirección recursohumano@hdn.gov.co, en esta solicitaban aclarar si hacen referencia a giros por situado fiscal y sistema general de pensiones, toda vez que actualmente Colfondos S.A, solo administra recursos correspondientes al patrimonio autónomo de Caldas. Igualmente reitero que requería de dicha aclaración para proceder a remitir la información requerida.

Este despacho le hace conocer de esta respuesta de la AFP COLFONDOS a la entidad accionante, ante lo cual su asesora jurídica Lina Marcela Henao Gamboa manifiesta que enterada de ello, pide que se le dé hasta un día para enviar la aclaración, el cual ha vencido sin más manifestaciones al respecto.

Cumplido el trámite de rigor se procede a resolver la súplica constitucional conforme a las siguientes:

4. CONSIDERACIONES:

4.1. DECISIONES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.



4.1.1. Competencia:

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y del Decreto 2591 de 1991, artículo 37, reglamentado por el Decreto 1382 de 2000, artículo 1º, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el Decreto 1983 de 2017 referentes a las reglas de reparto de la acción de tutela, en atención al lugar donde se produce la eventual vulneración de derechos y a la naturaleza jurídica de las entidades accionadas.

4.1.2. Eficacia del proceso:

En el presente caso se encuentran reunidos los requisitos señalados para emitir sentencia, consistentes en que la acción de tutela se presentó en debida forma, la capacidad para ser parte está demostrada para ambos extremos, pues a la accionante le asiste el derecho para presentar acciones de tutela¹, como quiera que está afectada con la actuación de la accionada, y ésta a su vez lo está, por pasiva, dado que presuntamente es la que está afectando con su omisión el derecho reclamado por la accionante.

Específicamente, AFP COLFONDOS, demandado en la acción puede ser sujeto de esta tutela, en la medida en que se trata de un particular que presta el servicio público de administración de las pensiones de los trabajadores dentro del sistema de seguridad social, frente al cual el accionante sobre el tema requiere respuesta a su petición, que la hace al parecer en su calidad de empleador.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema jurídico a resolver se concreta en determinar si se vulnera o no, el derecho fundamental de petición de la **E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO DE LA CIUDAD**, por parte de la **AFP COLFONDOS**, por cuanto afirma que no le ha dado respuesta a la petición instaurada el 30 de enero de 2020.

4.3. TESIS QUE SOSTENDRÁ EL DESPACHO:

El Despacho sostendrá la tesis que, en el presente caso, **NO** es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental de petición de a la **E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO DE LA CIUDAD**, toda vez que se acredita que si hubo una respuesta al derecho de petición por parte de la entidad accionada

¹ Inciso final artículo 10 del Decreto 2591 de 1991



debidamente notificada vía correo electrónico el 19 de marzo de 2020, no obstante que no fue oportuna, ni de fondo, ni definitiva, la misma corresponde a un pronunciamiento previo para tener claridad y precisión de lo solicitado y con base a ello poder entregar la respuesta completa y definitiva que cumpla con los presupuestos de ser de fondo, clara, precisa y coherente, ante lo cual hay incuria del propio accionante al no entregar la aclaración solicitada ya tiempo atrás.

4.4. PREMISAS QUE SOPORTAN LA TESIS DEL DESPACHO:

4.4.1. Normativas:

1.- El preámbulo de la Constitución Política de Colombia establece que la Carta fue sancionada y promulgada con el fin de asegurar a los integrantes del Pueblo de Colombia unos derechos básicos entre los cuales se encuentran la vida, la justicia, la igualdad y el conocimiento dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, garantizando un orden político, económico y social justo.

Como principios fundamentales del Estado, la Carta Magna consagra, en su artículo 2:

*“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución**; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”. (Subrayado y negrillas fuera de texto original).

2.- La Constitución Nacional, expedida en el año 1991, trajo, como una forma subsidiaria de protección de los derechos fundamentales, la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la obra en cita, en el cual se señala que:

“(…) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante y procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a 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.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...)”

3.- Procedencia de la Acción de tutela para proteger el derecho de petición.

Ha dicho la jurisprudencia de la Corte que cuando se trata de proteger el derecho de petición, el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo; en esos términos abría observancia del requisito de subsidiaridad.

Por esta razón, la parte actora al encontrar que no se ha producido la debida resolución a su derecho de petición o no fue comunicada dentro de los términos que la ley señala, esto es, que se le quebrantó su garantía fundamental, ha procedido a acudir directamente a la acción de amparo constitucional.

4.- Amparo del Derecho de Petición por Vía de Tutela.

El derecho de petición se ha considerado como una de tantas facultades que la democracia otorga al ciudadano para participar en el desarrollo de políticas públicas que lo benefician o le concedan otros derechos consagrados en la Constitución, como en el sub judice, buscar la entrega de una información o documentos que pueden estar en poder de la entidad accionada.

El artículo 23 de la Constitución Política establece:

“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”.



En virtud de ese derecho fundamental el ciudadano eleva peticiones ante las autoridades públicas o las personas privadas, ya sea en propio beneficio o en aras de un interés general; verbal o escrito. Estas peticiones deben ser respondidas, concediéndole lo pedido o negándolo, **o instruyéndolo en el modo de acceder a lo solicitado**. Es decir, la respuesta a la petición será instrumento para que el peticionario conozca la voluntad de la autoridad encargada de la respuesta, la cual debe ser sustancial, concreta y relacionada o congruente con lo pedido.

Frente al derecho fundamental de petición, la abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha enseñado cuáles son sus elementos constitutivos, así:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares (T-249/2001); (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición (T-1104/2002), pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa (T-294/1997); (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder (T-219/2001); y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.”²

Por su parte, la Ley 1755 de 2015 en su Art. 13 dispone lo siguiente:

“Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-183/13. 5 de abril de dos mil trece 2013. M.P.: NILSON PINILLA PINILLA.



interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo [23](#) de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.

El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación". (Subraya el Juzgado).

4.4.2. Premisas Fácticas Probadadas:

- La **E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO DE LA CIUDAD**, impetro derecho de petición ante la **AFP COLFONDOS** el 30 de enero de 2020, solicitando certificar los montos que por concepto de recursos girados al patrimonio autónomo en vigencias del 2002 al 2011 se habían realizado por parte de dicha entidad, basados en la Resolución No. 0154 del 2013, emitida por el Ministerio de Salud y la Protección Social.
- La **AFP COLFONDOS**, a través de correo electrónico enviado el 19 de marzo de 2020, remitió respuesta al HOSPITAL DIVINO NIÑO, en el que les solicitaba aclarar la petición en el sentido de si hacen referencia a giros por situado fiscal y sistema general de pensiones, toda vez que actualmente Colfondos S.A, solo administra recursos correspondientes al patrimonio autónomo de Caldas.
- La **E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO DE LA CIUDAD**, no remitió aclaración de la petición a la AFP, según respuesta allegada por parte de la asesora jurídica Lina Marcela Gamboa.

4.5. CASO CONCRETO:

En el presente caso, alega el señor **HERNANDO VILLAQUIRAN TERAN** quien actúa como representante legal de la **E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO DE LA CIUDAD** que no ha recibido respuesta a la solicitud enviada a la **AFP**



COLFONDOS, por lo que consideraba vulnerado su derecho fundamental de petición, y, en consecuencia, exigía por medio de esta acción la protección del mismo y que se ordenase a la accionada emitir la contestación pertinente.

4.5.1. Análisis de procedibilidad.

Sobre la inmediatez. Teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Corte ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo, se tiene que en este caso, por la fecha de la solicitud elevada por el accionante y su recepción -30/01/2020-, se tiene que han transcurrido más de cuatro meses, queda claro que el tiempo de la interposición de la tutela es razonable en punto a lograr la protección invocada; más aún cuando la misma accionante es consciente y justifica la demora en la respuesta a su petición por la emergencia sanitaria por el COVID-19, por la cual se tomaron medidas incluida la ampliación del término para atender peticiones –Art. 5 Decreto No. 491 de 28/03/2020-. Esas mismas razones sirven para entender el momento que se escogió para solicitar el amparo constitucional de su derecho.

Sobre la subsidiariedad. De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que: “(i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o (iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.”³.

Como se precisó en el marco normativo, cuando se trate de la protección del derecho de petición, no se encuentra en el ordenamiento jurídico un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela. En consecuencia, la entidad accionante quien manifiesta haber sido afectada con la vulneración a su derecho de petición, puede acceder a este medio constitucional, no obstante que no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo.

4.5.2. Análisis de los Derechos Fundamentales vulnerados:

³ Artículo 86 de la Constitución Política. Ver sobre el particular sentencia T-847 de 2014 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva).



Es necesario recalcar que la Corte Constitucional ha precisado que: *“La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental presuntamente violado o amenazado, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada se dirige ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de la cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiere el juez caería en el vacío.”*

En este caso, se debate sobre el Derecho de Petición que señala habersele conculcado al accionante. Como se ha manifestado, al precisar el sentido y el alcance del derecho de petición, la jurisprudencia constitucional, ha establecido que la respuesta que se dé al peticionario debe cumplir, al menos, con los siguientes requisitos: i) ser oportuna; ii) resolver de fondo, en forma clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado; iii) ser puesta en conocimiento del peticionario. En ese sentido, enseguida se evalúan dichos requisitos para el presente caso:

En cuanto a la oportunidad, el derecho de petición debe contar con una respuesta dentro de un término razonable, por lo general toda petición debe resolverse dentro de los quince días siguientes a su recepción, solo peticiones que envuelven temas de consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo cuentan con treinta días.

En el presente caso, la respuesta que se ha presentado no fue oportuna, la petición fue elevada el 30 de enero de 2020 (fecha de su radicación) y la contestación se acredita haber sido enviada el 19 de marzo de este mismo año por vía correo electrónico suministrado por el peticionario; lo cual indica que sin ser una petición de consulta, supera incluso los 30 días.

En cuanto a su contenido, se tiene que el **HOSPITAL DIVINO NIÑO**, impetro derecho de petición ante la **AFP COLFONDOS**, solicitando certificar los montos que por concepto de recursos girados al patrimonio autónomo en vigencias del 2002 al 2011 se habían realizado por parte de dicha entidad, basados en la Resolución No. 0154 del 2013, emitida por el Ministerio de Salud y la Protección Social.

La **AFP COLFONDOS**, remitió respuesta al HOSPITAL, en el sentido de solicitar aclaración a su petición, que se les precise si hacen referencia a giros por situado



fiscal y sistema general de pensiones, toda vez que actualmente Colfondos S.A, solo administra recursos correspondientes al patrimonio autónomo de Caldas.

De lo anterior, se colige que la entidad accionada aunque emitió una respuesta escueta, y no resolvió de fondo la solicitud del peticionario, se pronunció solicitando una información al peticionario que le permita dar esa respuesta de fondo, clara y completa que se precisa, esto es, saber si los montos que por concepto de recursos girados al patrimonio autónomo en los periodos indicados se refieren a giros por situado fiscal y sistema general de pensiones, teniendo en cuenta la competencia y responsabilidad que tiene atribuida esa entidad. Por demás en la contestación de la tutela señala la accionada que resulta una información necesaria y útil para cumplir con su deber de informar al peticionario, que una vez obtenida esa aclaración estará presta a darle la respuesta requerida de fondo, completa y con la claridad que merece.

De esta manera, este Despacho advierte que no existió una vulneración al derecho fundamental reclamado por el accionante, como quiera que ésta cesó en el momento en que la pasiva, así no sea oportuna, realizó antes de que se propusiera la presente acción, con la contestación a la petición realizada.

En su libelo de demanda, la accionante para nada se refiere a esta comunicación que llegara a su correo el 19 de marzo, con la cual le asistía la carga de aclarar, precisar o adicionar su petición para así poder contar con la respuesta requerida de la administradora y que al final no acreditó haberlo hecho, incluso después de que el juzgado le advirtiera del hecho en el transcurso de este trámite. Se configura aquí el principio *Nemo Auditur Propiam Turpitudinem Allegans* (nadie puede alegar a su favor su propia culpa), caso en el cual el accionante tenía conocimiento de la contestación de COLFONDOS en donde lo requería por una información adicional, y a sabiendas de ello, no se pronunció, no completó su petición en el sentido indicado.

4.6 CONCLUSIÓN:

Corolario de lo anterior, se establece que la entidad accionada, NO vulneró el derecho de petición del accionante, ya que contestó buscando aclaración de la petición y con la intención de entregar una respuesta que se ajuste a derecho.

Por consiguiente y teniendo en cuenta que la AFP COLFONDOS no vulneró derecho fundamental alguno a la accionante, se negará el amparo solicitado, no obstante que se le hará la advertencia a la entidad accionada que en lo sucesivo proceda, cuando de derecho de petición se trate, a brindar una respuesta oportuna al mismo, especialmente, en el presente caso, cuando la peticionaria si así lo



considera, aclare su escrito de solicitud y así, la entidad tenga que entregar una respuesta de fondo, clara y congruente con lo pedido.

5. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la presenta acción de tutela con la cual se busca el amparo al derecho de petición impetrado por el señor **HERNANDO VILLAQUIRAN TERAN** quien actúa como representante legal de la **E.S.E HOSPITAL DIVINO NIÑO de esta ciudad**, respecto de la **AFP COLFONDOS**.

SEGUNDO: PREVENIR a la AFP COLFONDOS, a fin de que en adelante cumpla con el deber de contestar sus peticiones dentro del término legal, especialmente, en el presente caso, cuando la peticionaria si así lo considera, aclare y radique su escrito de solicitud, ante lo cual la entidad tendrá que entregar una respuesta oportuna, de fondo, clara y congruente con lo pedido, y debidamente comunicada.

TERCERO: De conformidad con los artículos 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión.

CUARTO: Contra la presente decisión procede el recurso de impugnación sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

QUINTO: En caso de no ser impugnado remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



WILSON MANUEL BENAVIDES NARVÁEZ
JUEZ

Proyecto: MS./Wmbn.