



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN:	70-001-33-33-001-2019-00412-01
ACCIONANTE:	ETILVIA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ
ACCIONADO:	NUEVA E.P.S.
NATURALEZA:	ACCIÓN DE TUTELA

Procede la Sala, a decidir la impugnación presentada por la parte accionada contra la sentencia adiada 3 de diciembre de 2019, a través de la cual, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo amparó el derecho fundamental de petición a la señora ETELVIA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ.

I. ANTECEDENTES:

1.1- Pretensiones¹:

ETELVIA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, solicita la protección de su derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por la NUEVA E.P.S. Pide, que se le dé respuesta a la petición que envió el día 22 de octubre de 2019.

1.2.- Hechos²:

Manifiesta la accionante, que se encuentra diagnosticada con hernia de columna, padece artrosis, gastritis, hernia inguinal, diverticulitis, claustrofobia, problemas en los pulmones y una masa en los riñones, la cual

¹ Folio 1, cuaderno de primera instancia.

² Folio 1, cuaderno de primera instancia.

le produce retención de líquidos e hinchazón, por lo que debe ser tratada cada tres meses en la ciudad de Medellín.

Relata, que el hotel en que es hospedada en la ciudad de Medellín, no cumple con las condiciones que sufraguen (sic) su estadía y no cuenta con la calidad necesaria para la accionante.

Debido a lo anterior, el día 17 de octubre de 2019 solicita a la NUEVA E.P.S. el cambio de hotel y nuevamente, el día 22 de octubre de 2019 reitera dicha petición, la cual no ha sido respondida y tampoco se le ha asignado un hotel que cumpla con las condiciones necesarias para su estadía.

1.3. Contestación:

-. La **NUEVA E.P.S.**³ manifestó, que la accionante, interpuso acción de tutela con la finalidad que se responda la petición presentada por este. Comenta que la petición presentada por la accionante, será respondida y que el área encargada se encuentra en la gestión de búsqueda de la solicitud, para ser contestada.

-. El **MINISTERIO PÚBLICO**⁴, manifestó que el juez debe amparar el derecho fundamental de petición a la accionante, fundamentando su posición en la Sentencia C-418 de 2017, la cual establece que la respuesta a las peticiones presentadas deben:

“(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”.

1.4. La sentencia impugnada⁵: El Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia de 3 de diciembre de 2019, decidió amparar el derecho fundamental de petición a la accionante. Como fundamento de su decisión, consideró:

³ Folios 13, cuaderno de primera instancia.

⁴ Folio 16 - 17, cuaderno de primera instancia.

⁵ Folios 20 - 24, cuaderno de primera instancia.

“... Como quiera que la actora acredita en esta oportunidad que desde el día 17 de octubre de 2019, presentó derecho de petición solicitando el cambio de hotel a la NUEVA E.P.S., sin que hasta la fecha haya sido contestada de fondo su petición, se concluye que la accionada incurrió en vulneración al derecho de petición de la actora, la cual preexiste al momento de proferirse la presente decisión; no obstante, como se expresó en los pronunciamientos de la Corte Constitucional antes citados, se reitera que el amparo al derecho de petición no conlleva la orden de acceder a lo que allí se solicita, sino a que en defensa de su derecho constitucional, el peticionario pueda recibir una contestación oportuna, clara, completa, congruente de fondo a lo que solicita...”

1.5. La impugnación⁶:

Inconforme con la anterior decisión de primer grado, la parte accionada la impugnó, manifestando que la NUEVA E.P.S. asume todos y cada uno de los servicios médicos que ha requerido el usuario desde el momento mismo de su afiliación y en especial, los servicios que ha requerido, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentren dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad.

Además de lo anterior, explica que la respuesta a la petición presentada por parte de la accionante, fue remitida a ella el día 15 de noviembre de 2019 a través de la empresa Envía con guía No. 104030081775.

2. CONSIDERACIONES:

2.1- Competencia:

El Tribunal, es competente para conocer en **Segunda Instancia** de la presente la acción, conforme lo establecido en el artículo 32 del decreto ley 2591 de 1991.

2.2 Problema jurídico. Teniendo en cuenta los supuestos fácticos descritos, para esta Sala, el problema jurídico se centra en establecer: ¿Se verifica la carencia de objeto por hecho superado dentro de las presentes diligencias, dada la respuesta que brindó el ente demandado a la accionante, en relación con la petición que motivó la presente tutela?

⁶ Folios 31-37 del expediente.

2.3.- Análisis de la Sala.

2.3.1 Generalidades de la acción de tutela.

La tutela, es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando estos resulten amenazados o vulnerados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas, en el inciso final del artículo 86 de la Carta Política⁷.

Para la procedencia de la acción, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa para hacer valer sus derechos, salvo que la ejerza como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, siendo en todo caso, claro está, la existencia de una acción u omisión de la autoridad pública, la que pueda configurar la violación del derecho fundamental, cuyo amparo se pretende.

2.3.2. Núcleo esencial del derecho fundamental de petición.

En lo que concierne al Derecho de Petición, se tiene que conforme al artículo 23 de la Constitución Política: *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”*.

La Honorable Corte Constitucional, ha indicado el alcance del derecho fundamental de petición y ha manifestado, que la respuesta a la solicitud debe: **(i)** ser pronta y oportuna; **(ii)** resolver de fondo, de manera clara,

⁷ *“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 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 aquel 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 solo 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”

precisa y congruente la situación planteada por el interesado; **(iii)** y, finalmente, tiene que ser puesta en conocimiento del peticionario.

En el evento, que la respuesta emitida por el ente requerido, carezca de uno de estos tres presupuestos, se entenderá que la petición, no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental⁸.

En tal sentido, la alta Corporación, se ha pronunciado⁹, señalando:

“El incumplimiento de cualquiera de estos ingredientes conllevará a la vulneración del goce efectivo de la petición, lo que en términos de la jurisprudencia conlleva a una infracción seria al principio democrático. Al respecto la sentencia T-377 de 2000 expresó:

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

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

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

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine. (...)

g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De

⁸ Corte Constitucional, sentencia T - 490 de 2007.

⁹ Sentencia de tutela de 1º de abril de 2013, expediente T-3674925, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordenan responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.

h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.

i)El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994."

Así, la respuesta de la administración debe resolver de manera precisa y completa, el escrito sometido a su consideración¹⁰, además debe ser dada a conocer, por ende, no se tiene satisfecho este derecho cuando la entidad, responde evasivamente o se limita a la simple afirmación, de que el asunto se encuentra en revisión.

La comunicación de la respuesta a la petición, se puede dar por diversos medios, siendo normalmente utilizada la notificación por correo certificado; sin embargo, también es permitido que la misma, se haga a través de medios electrónicos o digitales, siempre que el peticionario tenga facilidad de acceso a éstos y así lo acepte.

2.3.3. Carencia actual de objeto por hecho superado. El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que

¹⁰ Ver sentencia T -166 de 1996, donde se señaló: "... ha sido reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en el sentido de sostener que el derecho de petición no se ve satisfecho simplemente porque la autoridad ante la cual se eleva la solicitud se limite a responder y menos a acusar recibo, sino que debe producirse una respuesta que guarde relación con lo solicitado, sin que ello implique necesariamente, que ella deba ser favorable; es decir, que el funcionario competente está en la obligación de analizar a fondo la petición para emitir una respuesta que guarde relación directa con lo solicitado en la misma"

“carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional¹¹, ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor.

Se diferencia del daño consumado, en cuanto este, tiene lugar cuando *“la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela. La configuración de este supuesto ha sido declarada por la Corte, por ejemplo, en los casos en que el solicitante de un tratamiento médico fallece durante el trámite de la acción como consecuencia del obrar negligente de su E.P.S., o cuando quien invocaba el derecho a la vivienda digna fue desalojado en el curso del proceso del inmueble que habitaba”*¹².

2.3.4.- Caso concreto.

De conformidad con las piezas documentales aportadas al proceso, se encuentra acreditado que la señora ETILVIA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, presentó una petición a la NUEVA E.P.S. el día 17 de octubre de 2019, en la que solicitaba el cambio de hotel para ella y para su acompañante debido a que el hotel MED ESTADIO, no cumplía con la calidad suficiente para suplir sus necesidades.

También se encuentra demostrado que mediante Oficio adiado 15 de noviembre de 2019, la NUEVA E.P.S. da respuesta a la petición realizada por la accionante y además, que dicho oficio fue puesto en conocimiento de la misma. El mentado oficio señala¹³:

“... En revisión de su caso con el área encargada de nuestra E.P.S., le informamos que la NUEVA E.P.S. S.A. realiza autorización de servicios de acuerdo a la disponibilidad hotelera dentro de nuestros prestadores adscritos, y que cumplen con la normatividad vigente para la prestación de este servicio.

¹¹ Cfr. Sentencia T – 011 de 2016.

¹² Ibíd.

¹³ Fl. 28 del expediente.

Así mismo es importante comunicarle que en su radicación de servicios, no se anexa solicitud o justificación médica formal en la cual se especifique con cuales características clínicas debe tener el sitio de hospedaje.

El paciente debe tener una justificación medica de una indicación diferente al que se le brinda".

✕

Guía # 1 0 4 0 3 0 0 8 1 7 7 5

Fecha de envío: **18/11/2019 00:00**

Datos remitente Nombre: NUEVA EPS SINCELEJO11102067000104 Cantidad de unidades: 1 Dice contener: DOCUMENTOS	Datos destinatario Nombre: ETILVIA ROSA HERNANDEZ DE MARTINEZ Dirección: CARRERA 4B # 32-133 BARRIO 20 DE ENERO
--	--

Estado:
ENTREGADA DIGITALIZADA EN SINCELEJO

	18/11/2019 06:43	18/11/2019 23:30	19/11/2019 07:40	19/11/2019 07:40	19/11/2019 15:37
Recogida	En bodega origen SINCELEJO	En despacho	En bodega SINCELEJO-SUCRE	En reparto	Entregado

Dirección de entrega CARRERA 4B # 32-133 BARRIO 20 DE ENERO Ver prueba de entrega ↓	Fecha de entrega: 19/11/2019 Hora: 15:37
---	---

[Ver detalle](#)

Pues bien, visto lo anterior, **se encuentra acreditado que se le dio respuesta de fondo a la solicitud referida y además, fue puesta en conocimiento de la accionante**, por lo que esta Sala da cuenta de que en el caso de estudio se configura el hecho superado por carencia actual del objeto, debido a que con la respuesta dada se satisfizo en debida forma el derecho de petición.

Debe agregarse, que si bien el tema, de parte de la accionante, trata de ubicarse dentro del derecho a la salud, al indicar que el hospedaje no cuenta con requerimientos específicos, lo cierto es que tal manifestación no tiene soporte probatorio en el expediente, en el sentido de demostrarse algún tipo de afectación relacionada con el sitio de hospedaje (deficiencias estructurales u otras) y por el contrario, lo que se sabe es que el mismo reúne

los requerimientos propios de tal actividad, tal como lo indica la misma parte demandada.

El solo dicho de la demandante, per se, decae frente a lo sostenido por la parte demandada, quien opone al mismo, que el hospedaje reúne las condiciones propias para la paciente, por ende, no puede tenerse como prueba suficiente para acceder al amparo requerido.

En tal sentido, no encuentra la Sala que el derecho a la salud de la accionante resulte afectado o se vea amenazado, en tal razón, frente al mismo las pretensiones deben entenderse negadas, mientras que en relación al derecho de petición, pretensión esgrimida en el libelo genitor por la demandante, ha operado el fenómeno de la carencia de objeto por hecho superado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: En relación con el derecho de petición formulado por la accionante, **DECLARAR LA CARENCIA DE OBJETO POR HECHO SUPERADO**, conforme lo anotado.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia de fecha 3 de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Sincelejo, conforme lo anotado.

TERCERO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: De manera oficiosa, por Secretaría de este Tribunal, envíese copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en sesión de la fecha, según Acta No. 0194/2019

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

ANDRÉS MEDINA PINEDA