



Bogotá, D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA

EXPEDIENTE: 11001-33-35-010-2020-00107-00
ACCIONANTE: PATRICIA DEL PILAR ESPITIA MORENO
ACCIONADOS: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y UT SERVISALUD SAN JOSÉ
CLASE: ACCIÓN DE TUTELA

I. ANTECEDENTES

1. LA ACCIÓN

En ejercicio de la acción de tutela contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política, **PATRICIA DEL PILAR ESPITIA MORENO** con cédula de ciudadanía **51.633.128**, solicita la protección para sus derechos fundamentales a la **petición, vida, seguridad social y salud**, que en su opinión han sido vulnerados por la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y la **UT SERVISALUD SAN JOSÉ**.

1.1. PRETENSIONES

- "1. Se tutele los **derechos fundamentales de petición, a la vida, a la seguridad social y a la salud**.
2. En virtud de ello se ordene a LA FIDUCIARIA LA PREVISORA, S.A., AL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y LA UT. SERVISALUD SAN JOSÉ, resuelvan inmediatamente mi petición, respecto a la reactivación del servicio médico, la atención integral y de calidad de mi salud.
3. Se me atienda con los respectivos médicos especialistas, según mi diagnóstico.
4. Se entregue inmediatamente los medicamentos."

1.2. HECHOS

Indica la accionante que en el año 2011 fue diagnosticada con trastorno ansioso depresivo, apnea del sueño y artritis reumatoide con una pérdida de capacidad laboral del 97%, por lo que fue pensionada por invalidez según la Resolución No. 3348 del 22 de junio de 2011, fecha desde la cual la FIDUPREVISORA S.A. le ha cancelado la mesada pensional, descontando a su vez los aportes en salud.

Señala que en junio de 2019 se presentó a valoración médico laboral como lo ordenan los decretos 1655 y 1075, ambos de 2015; por error de la FIDUPREVISORA, las mesadas pensionales de febrero a abril del presente año le fueron suspendidas, así como el pago a salud, motivo por el cual, el pasado 3 de marzo, nuevamente le presentó a la citada entidad el certificado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -

Expediente No.: 11001-33-35-010-2020-00107-00

de medicina laboral para que se normalizara el pago de sus mesadas, quien guardó silencio, por lo que procedió a radicar una tutela el 29 de abril del año que corre, y por sentencia del 13 de mayo siguiente, del Juzgado 30 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, la Fiduciaria La Previsora S.A., tramitó los pagos atrasados el 26 del mismo mes y año, descontó los aportes a salud, y actualizó el concepto de medicina laboral desde junio de 2019 a junio de 2022.

Resalta que el 14 de mayo de 2020, al comunicarse con el servicio médico UT SERVISALUD SAN JOSÉ para solicitar los medicamentos que mensualmente le deben entregar, le informaron que figuraba en el sistema como retirada del servicio de salud, y que debía solicitar a la FIDUPREVISORA la reactivación del servicio, actuación que realizó a través del correo electrónico de dicha entidad; al 3 de junio de los corrientes, continuaba retirada del servicio médico por negligencia de la entidad, al que no tiene acceso desde el pasado mes de abril.

1.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Sustenta sus pretensiones en los artículos 11, 23, 48, 49 y 86 de la Constitución Política de Colombia; Leyes 1437 de 2011 y 1755 de 2015, Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 19 de 2012, 1655 de 2015, 1075 de 2015 y demás normas concordantes, y en las "sentencias de Tutela del 18 de diciembre de 1998 del Juzgado 15 Civil Municipal, T-27 de 2000 del Juzgado 37 Penal Municipal y No. 02-1443 del 7 de octubre de 2002 del Juzgado Civil Municipal".

2. TRÁMITE

Admitida la demanda, se ordenó notificar la misma a los Representantes Legales de la FIDUCIARIA LA PREVISORA, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y de UT SERVISALUD SAN JOSÉ.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1.- El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, allegó escrito de contestación, en el que señaló que la demandante figura en la base de datos como docente del Distrito, a quien la entidad no le ha vulnerado derecho alguno, siendo las pretensiones muy claras al solicitar que se le ordene a la Fiduprevisora S.A. y a la UT SERVISALUD SAN JOSÉ que le activen el servicio médico en los aplicativos para tener acceso a solicitar los medicamentos que necesita y demás servicios requeridos, por lo que solicita se le desvincule de la acción por Falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.2.- El abogado de la UT SERVISALUD SAN JOSÉ, en la contestación a la demanda, precisó que la FIDUPREVISORA S.A. es la entidad que le reporta a dicha IPS las novedades de ingreso y/o retiro de los docentes o sus beneficiarios, de forma tal que una vez ingresa un reporte de novedad, su representada procede a brindar o suspender los servicios asistenciales; que para el caso, no puede brindarle los servicios requeridos por la demandante, por encontrarse con un estado de afiliación de "retirado del servicio por parte de la Fiduprevisora", siendo ésta quien debe realizar la activación del servicio, además, que el derecho de petición relacionado con la reactivación fue presentado ante la mencionada Fiduciaria, por tanto, no ha incurrido en



vulneración alguna a los derechos invocados por la tutelante.

3.3.- La **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** señaló en el escrito de contestación, que al consultar el aplicativo HOSVITAL dispuesto por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se observa que **PATRICIA DEL PILAR ESPITIA MORENO** se encuentra **"ACTIVA como COTIZANTE en el régimen de excepción"**, para lo cual envió un pantallazo de la información que arroja el sistema donde se puede corroborar lo manifestado, por lo cual, solicita se le desvincule de la acción al no encontrarse demostrado vulnerado derecho alguno a la afectada, y solicita se le inste a la **UT SERVISALUD SAN JOSÉ** para que suministre los medicamentos requeridos por la accionante y garantizar la prestación del servicio de salud y los que se deriven de éste.

II. CONSIDERACIONES

1. ASPECTOS GENERALES SOBRE LA ACCIÓN DE TUTELA

Tal y como lo prevén el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, el mecanismo de la acción de tutela fue instituido para que toda persona por sí misma o por interpuesta persona, reclame ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados; caracterizándola dos elementos esenciales: a) **La subsidiariedad** por cuanto sólo resulta procedente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, y, b) **La inmediatez**, puesto que a través de un procedimiento preferente y sumario debe propender por la guarda de la efectividad concreta y actual del derecho violado y amenazado.

Sobre la procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional¹ ha señalado dos aspectos distintos.

En primer lugar, que **como mecanismo principal** de amparo de los derechos fundamentales procede cuando no exista otro medio judicial de defensa; o cuando existiendo, éste no resulta idóneo en el caso concreto.

En segundo lugar, que cuando exista un medio judicial ordinario idóneo, la tutela procede **como mecanismo transitorio**, siempre y cuando se demuestre que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Igualmente, señaló que el perjuicio se caracteriza: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Adicionalmente, sostuvo que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela, siendo suficiente que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda de tutela, puesto que, si el accionante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, la tutela no procede

¹ www.corteconstitucional/relatoria. Sentencia T 410 de 2009.



como mecanismo transitorio.

Existiendo otros medios de defensa su procedencia queda sujeta al cumplimiento del **requisito de subsidiariedad**, por lo tanto, el Juez debe analizar la existencia de un perjuicio irremediable, o si los recursos disponibles no son idóneos o eficaces teniendo en cuenta la situación del accionante en cada caso concreto.

De otra parte, en relación con el **requisito de inmediatez**, la acción debe ser interpuesta de manera oportuna en relación con los actos que generan la presunta vulneración.

Así entonces, para que proceda la tutela se requiere que se amenace un derecho fundamental y no exista otro medio de defensa judicial, a menos que éste no resulte idóneo, o que siendo idóneo se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. EL CASO CONCRETO

PATRICIA DEL PILAR ESPITIA MORENO afirma que la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y la **UT SERVISALUD SAN JOSÉ** le están vulnerando los derechos fundamentales de petición, vida, seguridad social y salud, al no brindársele los servicios de salud, por haber sido retirada del sistema de salud.

Por su parte, la **SECRETARÍA DE SALUD** señaló que las pretensiones están enfocadas a que se le ordene a la **Fiduprevisora S.A.** y a la **UT SERVISALUD SAN JOSÉ** que le activen el servicio médico a la demandante para poder tener acceso a solicitar los medicamentos que necesita y demás servicios requeridos.

En cuanto a la **UT SERVISALUD SAN JOSÉ**, precisó que no puede brindar los servicios requeridos por la demandante, por encontrarse con un estado de afiliación de “retirado del servicio por parte de la **Fiduprevisora**”, siendo ésta quien debe realizar la activación del servicio.

FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. se limitó a señalar que la accionante se encuentra “**ACTIVA** como **COTIZANTE** en el régimen de excepción.

Planteado así el caso, a continuación, se analizará si es procedente la acción de tutela para proteger los derechos deprecados por la accionante; de ser procedente, establecer si la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y la **UT SERVISALUD SAN JOSÉ**, con su actuaciones han vulnerado algún derecho, y de ser así, determinar en qué sentido debe impartirse la orden a efectos de garantizar su protección.

Particularmente, en lo que refiere al derecho de petición, resulta procedente la acción de tutela como mecanismo principal para reclamar su protección, teniendo en cuenta que está señalado como fundamental en el artículo 23 de la Constitución Política, y que para efectos de obtener contestación por parte de una autoridad pública o de un particular, frente a una solicitud que no ha sido resuelta, no se cuenta con otro mecanismo judicial, excepto una demanda con el



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -

Expediente No. 11001-33-35-010-2020-00107-00

consecuente desarrollo de un dispendioso proceso discutiendo la legalidad de la implícita respuesta negativa frente al silencio de la administración, el que no resultaría eficaz en lo que respecta a dicho derecho.

Entonces, siendo procedente la acción de tutela para reclamar la protección al derecho de petición, se analizará si en el caso concreto las partes demandadas vulneraron dicho derecho a la parte demandante.

Se tiene que en virtud del **derecho de petición** se otorga a los ciudadanos la posibilidad de presentar solicitudes respetuosas a las autoridades y a obtener de ellas una resolución oportuna y completa sobre el particular. Como lo ha sostenido en forma reiterada la jurisprudencia constitucional, para la satisfacción de ese derecho, la respuesta debe ser oportuna, debe resolver el asunto de fondo, en forma clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado; y debe ser puesta en conocimiento del peticionario.

Las peticiones en interés particular encuentran desarrollo en el Título II de la parte primera de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Debe tenerse en cuenta que el 30 de junio de 2015, fue sancionada con efectos a partir de esa fecha, la Ley 1755 "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", norma que en todo caso continúa preceptuando un término de quince (15) días para resolver las peticiones en general, de diez (10) días para peticiones de documentos e información y, treinta (30) días para resolver peticiones sobre consultas elevadas a las autoridades en relación con las materias a su cargo; en el evento de que no les sea posible resolver o contestar dentro de ese plazo, la misma norma impone a las autoridades la obligación de informarlo al interesado, "...expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, el cual **no podrá** exceder del doble del inicialmente previsto."

De otra parte, la forma como debe efectuarse la notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto está regulada por los artículos 67 a 73 de la Ley 1437 de 2011, que establecen: i) el deber de la notificación personal al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada; ii) la entrega de copia íntegra, auténtica y gratuita del acto, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo; iii) las modalidades mediante las cuales se puede efectuar la notificación personal; iv) la forma y término de la citación para la notificación personal; v) forma y término de la notificación por aviso cuando no puede hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación; vi) notificación de los actos de inscripción o registro; vii) formalidades para autorizar la recepción de la notificación; viii) efectos de la falta o irregularidad de las notificaciones y la notificación por conducta concluyente; y ix) la publicidad o notificación a terceros de quienes se desconozca su domicilio.

En relación con la importancia y las solemnidades del proceso de notificación, la misma Corte en Sentencia T-404 de 26 de junio de 2014, indicó:



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -

Expediente No.: 11001-33-35-010-2020-00107-00

"Adquiere especial relevancia resaltar que, no solo debe surtirse el trámite propio de la notificación, sino también que la misma debe realizarse en debida forma y de acuerdo a las formalidades expresamente instituidas por el legislador para ello.

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha explicado que el debido y oportuno conocimiento de las actuaciones de la administración es un principio rector del derecho administrativo, en virtud del cual las autoridades están en la obligación de poner en conocimiento de los destinatarios los actos administrativos que profieran.

Esta actividad no puede ser desarrollada de manera discrecional, sino que se trata de un acto reglado en su totalidad[26]. Es así, como cualquier mecanismo procesal que impida ejercer el derecho de defensa, todo aquello que evite, limite o confunda a una persona para ejercer en debida forma sus derechos dentro de un trámite administrativo, atenta contra el ordenamiento superior y las garantías judiciales[27]."

De lo anterior se desprende que el derecho de petición conlleva la obligación por parte de las autoridades de dar una pronta resolución, de responder de fondo y de notificar la respuesta al interesado.

Es necesario anotar, que la obligación de dar una respuesta no supone el compromiso de resolver en un determinado sentido la petición, es decir, a favor o en contra de la solicitud del peticionario, sino tan solo la exigencia de contestar la solicitud presentada por el ciudadano de manera clara, completa y oportuna.

Determinado el marco normativo y jurisprudencial a seguir para resolver el caso concreto, es claro, que la petición en controversia presentada por la demandante el 14 de mayo de 2020 ante la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., sólo se encuentra encaminada a que dicha entidad proceda a reactivarle los servicios médicos con la UT SERVISALUD SAN JOSÉ, y así poder acceder al suministro de los medicamentos que mensualmente requiere ante el cuadro clínico que presenta, y demás beneficios con los que cuenta en salud.

En ese orden de ideas, al enfocarnos en las pruebas obrantes en el expediente, para establecer los hechos que se encuentran probados, se tiene que PATRICIA DEL PILAR ESPITIA MORENO con cédula de ciudadanía 51.633.128, el pasado 14 de mayo, radicó ante la FIDUCIARIA LA PREVISORA – Gerencia de Salud, un derecho de petición con el fin de obtener la reactivación de servicios médicos con la UT SERVISALUD SAN JOSÉ, solicitud que fue enviada al correo electrónico servicioalcliente@fiduprevisora.com.co

Ante lo solicitado por la accionante, la FIDUPREVISORA guardó silencio; no obstante lo anterior, con el escrito de contestación de la demanda, adjuntó un pantallazo de la información arrojada por el aplicativo HOSVITAL en el que se observa que PATRICIA DEL PILAR ESPITIA MORENO con cédula de ciudadanía No. 51.633.128, se encuentra con tipo de afiliación "Cotizante Pensionado", nombre del operador "UNIÓN TEMPORAL SERVISALUD SAN JOSÉ", fecha de la afiliación "21 de mayo de 1996", estado de la afiliación "Activo".

Por lo anterior, la Profesional del Juzgado Magally Quiñónez Castillo, el día 12 de junio de 2020, siendo las 10:25 a.m., se comunicó con Patricia del Pilar Espitia Moreno al celular 321/3581419,



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -

Expediente No.: 11001-33-35-010-2020-00107-00

a quien le solicitó si era viable el poderse contactar con los servicios médicos de la UT SERVISALUD SAN JOSÉ donde reclama los medicamentos que le son autorizados mensualmente en orden a verificar el estado de la afiliación, quien manifestó que procedería a realizar la gestión respectiva.

Posteriormente, siendo las 11:47 a.m. del mismo día, la mencionada Profesional del Juzgado se contactó nuevamente con la demandante, quien le CONFIRMÓ QUE SU AFILIACIÓN A LOS SERVICIOS DE SALUD QUE TIENE CON LA UT SERVISALUD SAN JOSÉ, SE ENCUENTRA EN ESTADO ACTIVO, por lo que procedería a realizar el trámite respectivo para el reclamo de los medicamentos que le han sido ordenados.

Acorde con lo anterior, el Despacho considera que si bien no obra una respuesta por parte de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. ante la petición presentada por la demandante el 14 de mayo de 2020, relacionada con la reactivación de sus servicios médicos con la UT SERVISALUD SAN JOSÉ, también lo es que dicha entidad demostró que el estado de afiliación de la tutelante se encuentra en estado ACTIVO, aspecto que igualmente fue confirmado por PATRICIA DEL PILAR ESPITIA MORENO, valga la reiteración, superándose así, la vulneración a los derechos fundamentales invocados en la demanda, al haberse logrado el objetivo perseguido en el derecho de petición.

Entonces, teniendo en cuenta lo expuesto, es del caso hacer referencia a la teoría de **CARENCIA ACTUAL DEL OBJETO POR HECHO SUPERADO** respecto de la cual la Corte Constitucional ha señalado dos formas en la que puede ocurrir aquella: "(i) el hecho superado y (ii) el daño consumado"².

El hecho superado, a decir de la Corte Constitucional se presenta "cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria"³.

De manera que cuando se satisface la obligación exigida por el particular a la autoridad pública a quien le correspondía el deber legal de atender aquella, con antelación a la orden del juez constitucional, se entiende superada la situación que dio lugar a la interposición del mecanismo constitucional, por tanto, "la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir"⁴.

En atención a lo explicado, encuentra el Despacho que lo pretendido por la accionante en la demanda, fue resuelto por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., lo que genera que se presente la figura de hecho superado, el cual ha sido definido por la Corte Constitucional como la circunstancia que se configura, cuando entre la interposición de la acción de tutela y el fallo que la decide, se ha satisfecho la pretensión de la acción.

² *Ibidem*.

³ Corte Constitucional, sentencia T-358-14.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-358 de 2014.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -

Expediente No : 11001-33-35-010-2020-00107-00

Por otra parte, se reconocerá personería jurídica al abogado postulante para actuar en representación de la UT SERVISALUD SAN JOSÉ, dado que el poder se ajusta a los lineamientos contenidos en el artículo 74 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito de Bogotá, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO** dentro del presente asunto, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a los interesados por el medio más expedito la determinación adoptada en este fallo, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- RECONOCER a **FABIO IVÁN ANDRÉS SERNA MARTÍNEZ** con cédula de ciudadanía **1.032.443.746** de Bogotá y tarjeta profesional **282.988** del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado judicial de la UT SERVISALUD SAN JOSÉ, en los términos y para los efectos del mandato que le fue conferido y allegado con el escrito de contestación a la demanda.

CUARTO.- Si este fallo no fuere impugnado en término, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA EUGENIA SÁNCHEZ RUIZ
Jueza

mqc