

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL

Radicación: 25-473-40-03-001-2021-00758-00
Accionante: ANGELICA LEONOR FLOREZ SANTACRUZ
Accionado: FAMISANAR E.P.S
Radicación No. 2021 – 00758

JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERACUNDINAMARCA

Junio veintitrés (23) de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO A DECIDIR

Surtido el trámite que le es propio, procede el Despacho a proferir fallo dentro de la **ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE

Recurre al trámite de la acción constitucional de manera personal la señora **ANGELICA LEONOR FLOREZ SANTACRUZ** en calidad de Agente Oficioso de **NICOLAS MAURICIO NONSOQUE FLORES**.

IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONADA

La acción es instaurada en contra **FAMISANAR E.P.S**

DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE TRASGREDIDOS O AMENAZADOS

Busca el accionante se le ampare el derecho fundamental de petición, a su juicio conculcado por la entidad accionada.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Para fundamentar el amparo, se citan los hechos que a continuación se compendian:

El 03 del mes de mayo del año 2021, radicó ante FAMISANAR EPS, derecho de petición, en donde solicita se dé respuesta a cada una de las pretensiones explicadas fácticamente y motivando en Derecho las razones por las cuales eleva dicha solicitud.

A la fecha han transcurrido más de **SEIS (6)** días hábiles y **FAMISANAR EPS**, no ha emitido respuesta a la petición radicada el 03 de mayo de la presente anualidad.

PETICIÓN DE LA TUTELA

En concreto pretende la petente del juez constitucional que se le ordene a la E.P.S FAMISANAR, dar respuesta de forma inmediata y de fondo a su petición elevada el 3 de mayo de 2021.

TRÁMITE PROCESAL Y CONTRADICTORIO

Mediante providencia de fecha 9 de junio de 2021, se admitió la acción de tutela ordenándose la notificación a **FAMISANAR E.P.S** para que rindiera informe sobre los hechos en que sustenta la misma y ejerciera su derecho de defensa.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

Surtida la notificación a **FAMISANAR E.P.S representada legalmente por ELIAS BOTERO MEJÍA, a través de ELIZABETH FUENTES PEDRAZA, obrando en calidad de Directora de Gestión del Riesgo Poblacional y como encargada del cumplimiento de los fallos de tutela** señala que esa E.P.S se encuentra en el proceso de emisión de oficio motivado debidamente con la respuesta a la petición elevada dentro de los parámetros establecidos en el artículo 23 de la Constitución y de la Ley Estatutaria 1755 de 2015 y posteriormente notificará a la peticionaria, punto por punto de manera física y electrónica

De tales gestiones, y una vez materializada la notificación de la respuesta, esta entidad remitirá al despacho un “informe de alcance” en donde se aportarán las pruebas de cumplimiento y se solicitará la improcedencia de la acción de tutela por carencia actual de objeto por hecho superado1:

CONSIDERACIONES:

COMPETENCIA

Es competente este juzgado para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, en concordancia el artículo 37 inciso 1° del Decreto 2591 de 1991.

CUESTIÓN PRELIMINAR

Previo al análisis de fondo de la acción de tutela interpuesta, se estudiarán los requisitos de procedencia de la misma con relación a (i) la legitimación por activa y por pasiva, (iii) la subsidiariedad y (iv) el requisito de inmediatez, superados los cuales se formulará el respectivo problema jurídico.

Legitimación en la causa.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de unrepresentante que actúe en su nombre.

En este caso la señora **ANGELICA LEONOR FLOREZ SANTACRUZ**, actúa en su calidad de Agente Oficioso de **NICOLAS MAURICIO NONSOQUE FLORES**, teniendo en cuenta que la entidad accionada no ha emitido respuesta de fondo, a su petición radicada el 3 de mayo de 2021, existiendo legitimación por activa.

Igualmente legitimación por pasiva respecto de la E.P.S accionada por cuanto es la entidad ante la cual el 3 de mayo hogaño la Agente Oficioso radicó **DERECHO DE PETICION** el cual se encuentra presuntamente vulnerado.

Inmediatez

El requisito de inmediatez “*exige que la acción sea promovida de manera oportuna, esto es, dentro de un término razonable luego de la ocurrencia de los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos*”.

(...) el examen de la inmediatez no consiste únicamente en revisar el paso del tiempo entre el hecho generador de la vulneración de un derecho fundamental y la interposición de la acción de tutela. Existen casos en los que el Juez de tutela debe verificar “si existe un motivo válido, entendiéndolo como una justificación para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna, circunstancia justificativa que debe estar plenamente demostrada, y que debe responder a criterio de protección constitucional ...”¹

En el caso que se analiza los hechos generadores del presente amparo se presentaron el 3 de junio y la acción constitucional se interpuso en el mismo mes, luego se cumple el requisito de inmediatez.

Subsidiariedad

Cómo quedó visto el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela 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 (artículo 6° del Decreto 2591 de 1991).

Descendiendo al presente caso se advierte que la accionante no cuenta con otro medio de defensa judicial, que sea idóneo y eficaz para la protección inmediata de su derecho fundamental de petición cuyo amparo solicita, cumpliéndose con el requisito de subsidiariedad.

PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde ahora al Despacho determinar si la E.P.S FAMISANAR, ha vulnerado el derecho fundamental de petición de la señora **ANGELICA LEONOR FLOREZ SANTACRUZ** en calidad de Agente Oficioso de **NICOLAS MAURICIO NONSOQUE FLOREZ**, por cuanto según esta afirma, no se le ha dado respuesta de fondo al derecho de petición que radicara el 3 de mayo de 2021.

Para resolver el problema jurídico planteado, el despacho hará referencia a: (i) la naturaleza y procedibilidad de la acción de tutela; (ii) el derecho de petición, (iii) la improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales; y, finalmente (iv) se arribará al caso concreto.

DE LA NATURALEZA Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La figura de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional fue instituida con el fin que las personas puedan reclamar ante el órgano judicial, en todo momento y en cualquier lugar, la protección inmediata de derechos fundamentales de rango constitucional, mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando se consideren conculcados o amenazados por los hechos u omisiones en que incurra una autoridad pública o

¹ Corte Constitucional, sentencia T-199/15

determinados particulares. “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.”

De ahí que es dable indicar que la acción de tutela exige la inexistencia o el agotamiento de todos los recursos e instancias que el afectado hubiere tenido a su alcance para solicitar la protección del derecho amenazado o vulnerado, porque de lo contrario, se hace inminente su declaratoria de improcedencia, así lo ha reiterado la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal Constitucional²

DEL DERECHO DE PETICIÓN

El derecho de petición ha sido definido como la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas y de obtener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo al asunto solicitado.

Y en palabras de la Corte Constitucional es :

“a) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; b) la respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico; c) la respuesta de fondo o contestación material, lo que supone que la autoridad entre en la materia propia de la solicitud, sobre la base de su competencia, refiriéndose de manera completa a todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta), excluyendo fórmulas evasivas o elusivas; y d) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo.”³

Ahora bien, en lo que atañe al término para resolver las peticiones formuladas por los ciudadanos, se acude al artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015, que señala, salvo los casos especiales consagrados en los numerales 1° y 2°, quince días para resolverlas contados a partir de su recepción. En caso de no ser posible hacerlo dentro del término allí previsto, previo al vencimiento de este, la autoridad o el particular debe expresar “los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto” (Parágrafo)

Los anteriores términos fueron ampliados por el artículo 5° del Decreto legislativo 491 del 2020

“por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y de los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”. Decreto que fue declarado exequible condicionado por la Corte Constitucional en la sentencia C 242 del 2020 bajo el entendido que la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los privados que deben atender solicitudes.

“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se

² Ver sentencias T-007 de 1992, T 051 de 2006, T-179 de 2009, entre otras

³ Sentencia T. 487/17

ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.”

DE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE LA INEXISTENCIA DE UNA CONDUCTA RESPECTO DE LA CUAL SE PUEDA EFECTUAR EL JUICIO DE VULNERABILIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES,

Como se dijo, si el objetivo fundamental de este mecanismo de protección constitucional no es otro que la salvaguarda efectiva de los derechos fundamentales, éste resulta improcedente cuando no se acredita esa amenaza o vulneración o no se demuestra que existió, ya que *“sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado”*

Nuestro máximo Tribunal Constitucional en Sentencia 130 de 2014, sobre el tema precisó lo siguiente:

“partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5° y 6° del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulnere los derechos fundamentales existan (...)”, ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”...”(negrilla por el Juzgado)

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”

DEL CASO EN CONCRETO

De acuerdo con lo anterior, la **E.P.S FAMISANAR** contaba con 35 días para dar respuesta a la solicitud efectuada por la accionante, teniendo en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en las Resolución 738 de 26 de mayo de 2021 expedida por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL se prorrogó la emergencia sanitaria por el nuevo coronavirus COVID 19 hasta el 31 de agosto del 2021 en todo el territorio nacional.

Así las cosas, al haberse elevado derecho de petición el 3 de mayo de 2021, es claro

Rad: 25-473-40-03-001-2021-00758-00

que la accionada tiene hasta el 24 de junio del 2021 para dar respuesta al mismo, sin embargo, la accionante radicó la presente acción constitucional el 9 de junio de la presente anualidad, fecha para la cual aún no había vencido el término que tenía FAMISANAR EPS para dar respuesta al derecho de petición, es más, al día de hoy en que se está profiriendo este fallo aún no ha vencido el término con que cuenta la accionada para dar respuesta a la petición que se le elevó, por tanto no puede tutelarse el derecho fundamental de petición invocado por **ANGELICA LEONOR FLOREZ SANTACRUZ**

En consecuencia, se negará la presente acción constitucional.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA CUNDINAMARCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR EL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN, invocado por **ANGELICA LEONOR FLOREZ SANTACRUZ** en calidad de Agente Oficioso de **NICOLAS MAURICIO NONSOQUE FLORES** contra **FAMISANAR E.P.S** representada legalmente por **ELIAS BOTERO MEJÍA,** y a través de **ELIZABETH FUENTES PEDRAZA,** obrando en calidad de Directora de Gestión del Riesgo Poblacional y como encargada del cumplimiento de los fallos de tutela por **POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO.**

SEGUNDO: NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO lo aquí resuelto a la accionante y a la entidad accionada, y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR las diligencias de no ser impugnada la presente decisión a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Oficiese.

NOTIFIQUESE,

Firmado Por:

**MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

1a6253f1d83f4a0090db5db9328d4f770e9a17487f90823e08dd599456592205

Documento generado en 23/06/2021 03:40:00 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**