



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL

Villavicencio, Veintitrés (23) de Noviembre de dos mil quince (2015)

Radicación: 500014003001-2015-01149-00
Clase: ACCION DE TUTELA DE 1ª INSTANCIA
Accionante: DIEGO FERNANDO FONSECA OSPINA
Accionado: SALUDCOOP E.P.S.

1. ANTECEDENTES

DIEGO FERNANDO FONSECA OSPINA, acude a la jurisdicción en acción constitucional de tutela, convocando como entidad accionada a la **E.P.S. SALUDCOOP**, la cual, fue presentada el día 03 de Noviembre de la anualidad y admitida el día 04 del mes y año presente, buscando el amparo tutelar de su derecho fundamental de petición.

2. NOTIFICACIONES

2.1. A la accionada **SALUDCOOP E.P.S.**, fue notificada de manera personal por el funcionario – citador de esta dependencia judicial, el día 05 de noviembre del corriente. (Folio 24)

2.2. El accionante **DIEGO FERNANDO FONSECA OSPINA**, fue notificado de la admisión de la presente acción de tutela, por medio de llamada a su abonado celular, el 05 de noviembre de 2015. (Folio 23)

El día 10 de noviembre de 2015, de manera oficiosa el despacho dispone la vinculación de las siguientes entidades:



2.3. La entidad vinculada **PREVISORA S.A.**, fue notificada por medio de sus direcciones de correo electrónico: betsabe.mantilla@previsora.com.co, notificacionesjudiciales@previsora.gov.co y amparorodriguez@previsora.gov.co, el día 11 de noviembre del presente año, la cual confirmó el recibido del mensaje el mismo día.

2.4. El **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS** vinculado **PORVENIR S.A.**, fue notificado de manera personal por el funcionario – citador del despacho, el día 11 de noviembre de 2015.

2.5. La empresa vinculada **SEGURIDAD ESTELAR LTDA**, fue notificada de manera personal por el funcionario – citador del Juzgado, el día 11 de noviembre de la anualidad.

3. PRETENSIONES

El convocante constitucional, solicita que el juez de instancia, tutele su derecho de petición, y en consecuencia, ordene a **SALUDCOOP E.P.S.**, dar respuesta a su solicitud de fecha 07 de octubre de 2015.

4. HECHOS

La presente demandada tutelar, se funda en los siguientes:

1. Relata el accionante, que el día 07 de octubre de 2015, radico derecho de petición ante la Entidad Promotora de Salud SALUDCOOP, en su área administrativa y de operaciones.
2. Que los fundamentos en que se sustenta la presentación de su derecho de petición, se encuentra en lo dispuesto en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el cual señala, que si la E.P.S. no expide el concepto de

N



rehabilitación integral al día 181, las incapacidades posteriores al día 180, estará a cargo de la respectiva E.P.S.

3. Que en el derecho de petición, solicito la cancelación de las incapacidades concedidas del 24 de noviembre de 2014 al 19 de junio de 2015, debido a que de manera extemporánea emitieron al fondo de pensiones y cesantías PORVENIR S.A., el concepto de rehabilitación.
4. De igual manera, solicita que se le emita un concepto y/o valoración por parte de la junta médica, respecto de su discapacidad.
5. Por último, manifiesta, que ha gestionado en varias ocasiones de manera personal ante la entidad peticionada, con el fin de obtener respuesta a su solicitud, pero a la fecha no ha recibido respuesta alguna.

5. DERECHOS FUNDAMENTALES CONSIDERADOS VULNERADOS

Invoca el derecho constitucional fundamental de petición.

6. PRUEBAS

1. Fotocopia derecho de petición. (folios 5 al 7)
2. Fotocopia cedula de ciudadanía del accionante. (folio 8)
3. Fotocopia del concepto de rehabilitación del accionante, emitido por la entidad accionada y dirigida a PORVENIR S.A. (folio 9)
4. Fotocopia certificación de incapacidades. (folio 10)
5. Fotocopia tabla de incapacidades, (folio 11)



6. Fotocopia de certificado de licencias o incapacidades Nros. 13559400, 13559401, 13559418, 13559419, 13559422, 13559448, 13559483 y 13559529. (folios 12 al 19)

7. CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

7.1. La entidad accionada **SALUDCOOP E.P.S.**, no ejerció su derecho de defensa, al no allegar la contestación de los hechos en que se funda la presente acción de tutela.

7.2. La compañía de seguros vinculada **PREVISORA S.A.**, alega improcedencia de la acción de tutela por inexistencia de violación a derecho fundamental alguno del accionante, de su parte.

7.3. El fondo de pensiones y cesantías vinculado **PORVENIR S.A.**, informa que en la entidad no existe ninguna solicitud presenta por parte del peticionante.

Que a la fecha, SALUDCOOP E.P.S., solo emitió el concepto de rehabilitación del señor **FONSECA OSPINA**, el día 20 de junio de 2015, razón por la cual, es a dicha entidad a la que le corresponde realizar el pago de las incapacidades hasta esa fecha.

Argumenta, que tal como lo estipula el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, las administradoras de fondo de pensiones, están en la obligación de cancelar el subsidio de pago de incapacidades a partir del día 180, solamente cuando las E.P.S. emitan concepto favorable de rehabilitación, y este deberá ser emitido antes de cumplirse el día 120 de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día 150, a cada una de las AFP donde se encuentre afiliado el trabajador; pero cuando la E.P.S. no expida el concepto favorable de rehabilitación, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad



temporal después de los 180 días iniciales con cargos a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.

Arguye, que los fondos privados solo reconocen un subsidio equivalente a la incapacidad por un término limitado cuando exista un concepto favorable de rehabilitación, y que en caso de que exista concepto favorable de rehabilitación a favor del afiliado, la E.P.S. debe emitirlo inmediatamente, pero si ésta, no emite oportunamente tal concepto, deberá pagar las incapacidades posteriores.

Así pues, concluye, afirmando que SALUDCOOP E.P.S. no cumplió con la obligación de emitir el concepto favorable de rehabilitación a los 120 días, ni remitirlo a este fondo a los 150, pues solo, lo remitió hasta el 20 de junio de 2015, por lo tanto, deberá continuar con el pago de las incapacidades hasta la fecha en que remitió el respectivo concepto de rehabilitación.

Por lo anteriormente expuesto, solicita denegar o declarar improcedente la pretendida acción de tutela, a su favor.

7.4. La sociedad vinculada **SEGURIDAD ESTELAR LTDA**, manifiesta que la incapacidad de fecha 30 de enero de 2014 al 28 de febrero de 2015, no corresponde, pero las demás relacionadas, sí.

Que la manifestación hecha por el accionante: "Saludcoop EPS realizó el pago de incapacidades hasta el día 180, que se cumplió el día 23 de noviembre de 2014", no es cierto.

Que no tiene conocimiento, y que además no es de su interés, si la E.P.S. SALUDCOOP debió haber emitido el concepto de rehabilitación a partir del 24 de noviembre de 2014, dirigido a la entidad PORVENIR S.A.

Infiere en asegurar que como empleadora del peticionario, cumplió a cabalidad con los deberes legales que le conciernen, al tenerlo afiliado y vinculado al SGSSS, sin dejar de haber efectuado cumplidamente los pagos de seguridad social, antes y después del día 180 y hasta la fecha del accionante.





8. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

8.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

El Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio en desarrollo de las facultades conferidas por la Constitución Política de Colombia y el Decreto 1382 de 2000, es competente para resolver la acción de tutela que nos ocupa, atendiendo a la calidad del accionado.

8.2. PROBLEMA JURÍDICO

El presente estudio constitucional ha de versar en determinar si el derecho fundamental de petición del señor **DIEGO FERNANDO FONSECA OSPINA**, ha sido expuesto o desconocido por parte de su **E.P.S. SALUDCOOP**, con la negativa de brindar respuesta clara, expresa, de fondo y oportuna, a la solicitud que impetrara ante su sede administrativa y operativa, el día 07 de octubre del corriente.

8.3. TESIS PARA RESOLVER EL PROBLEMA

Sin tanto preámbulo, esta dependencia judicial, del acervo probatorio y de la manifestaciones plasmadas por el extremo activo de la presente acción en el libelo constitucional, evidencia que el inconformismo que da origen a esta investigación tutelar, tiene sustento indiscutible, y por ello habrá de dársele aplicación a lo configurado, en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, el cual señala, que en el evento de que los entes accionados no rindan el informe,

f



respecto de los fundamentos de alzada dentro del plazo otorgado, se darán por cierto los mismos.

Así pues, la **E.P.S. SALUDCOOP**, al guardar silencio, y sin que coadyuvara en la conformación del contradictorio, al no emitir pronunciamiento alguno, respecto de las pretensiones de tutela invocadas por el interesado, da vía libre a que opere la presunción de veracidad, y se tomen por ciertas las manifestaciones ya plasmadas en este plenario.

De lo anterior, se puede disponer que le asiste razón al señor **DIEGO FERNANDO FONSECA OSPINA**, al pretender el amparo constitucional de su derecho de petición, el cual se ha visto conculcado desde el 07 de octubre de 2015, día en el cual, radico solicitud formal y por escrito ante su Entidad Promotora de Salud - SALUDCOOP -, sin que a la fecha, de su parte haya recibido respuesta alguna, concerniente al pago de las incapacidades concedidas de fecha 24 de noviembre de 2014 al 19 de junio de 2015, al haber emitido y enviado de manera extemporánea el concepto de rehabilitación ante su AFP PORVENIR S.A., y para que la junta médica, emita concepto y/o valoración respecto de su discapacidad.

8.4. ARGUMENTOS JURIDICOS Y/O JURISPRUDENCIALES

Como sustento normativo y jurisprudencial para el caso en concreto, se ha de referenciar, el análisis de las siguientes teorías conceptualizadas por el Alto Tribunal Constitucional, en Sentencia T - 149 y 441 de 2013, la primera enmarca:

3. Procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho fundamental de petición. Subsidiariedad e inmediatez.

3.1. De acuerdo con el Artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá acudir a la acción de tutela para reclamar la protección a sus derechos



constitucionales fundamentales, y procederá contra toda acción u omisión de la autoridades públicas, o particulares según se trate, siempre que *“el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

3.2. En la misma línea, el Artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 confirma la naturaleza residual de la acción de tutela y sus condiciones de procedencia cuando existe un mecanismo ordinario de defensa, e indica que la eficacia de dichos recursos debe ser apreciada en concreto, *“atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”*.

3.3. 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.

3.4. Por esta razón, quien encuentre que la debida resolución a su derecho de petición no fue producida o comunicada dentro de los términos que la ley señala, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional.

La segunda, señala:

8.4.2. Garantía y protección del derecho fundamental de petición. Reiteración de jurisprudencia

Nuestra Carta Política, consagra en su artículo 23 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”*.

En relación con las características esenciales del derecho de petición, ha sido clara y reiterativa la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al considerar que el núcleo esencial de este derecho reside en la resolución pronta y oportuna de la situación presentada por el petente.

Los lineamientos generales, del derecho de petición han sido resumidos así por la jurisprudencia, en sentencia T-1160A del 1 de noviembre de 2001, y que rigen este derecho fundamental de la siguiente manera:

“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.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

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 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver.
(...)

En la sentencia T-1006 del 20 de septiembre de 2001, la Corte adicionó dos reglas jurisprudenciales más:

“j) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no la exonera del deber de responder”;

“k) Ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado”.

Así las cosas, la vulneración del derecho de petición se presenta por la negativa de un agente de emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable, y por no comunicar la respectiva decisión al petente.

La Corte Constitucional ha establecido que el derecho de petición es un derecho fundamental que se presenta de una forma compleja pues, en primer lugar, constituye la herramienta de ejercicio de los demás derechos fundamentales, pese a lo cual no pierde su naturaleza de derecho fundamental autónomo, pero, además, tiene como fin salvaguardar la participación de los administrados en las decisiones que los afectan y en la vida de la Nación.

El derecho de petición faculta a toda persona a elevar solicitudes respetuosas a las autoridades públicas –y en casos especiales a los particulares–, e involucra al mismo tiempo la obligación para la autoridad pública de emitir una respuesta que, si bien no tiene que ser favorable a las pretensiones del peticionario, sí debe ser oportuna,





resolver de fondo lo requerido por el peticionario y ser puesta en conocimiento del mismo.

Del análisis anterior, se destaca que el derecho de petición exige por parte de las autoridades, una decisión de fondo a lo requerido por el ciudadano. Esto implica la proscripción de respuestas evasivas o abstractas, ello no quiere decir que necesariamente la respuesta deba ser favorable. La respuesta de fondo implica un estudio sustentado del requerimiento del peticionario, acorde con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la petición.

(Subrayas fuera de texto)

9. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Frente al presente *a quo* constitucional, corresponde por reparto la acción de tutela interpuesta por el señor **DIEGO FERNANDO FONSECA OSPINA**, quien demanda en contra de **SALUDCOOP E.P.S.**, al considera que su derecho fundamental de petición está siendo vulnerado, con la negativa, omisiva y renuente actuar de no brindar contestación a su solicitud de fecha 7 de octubre de la anualidad, la cual fuere interpuesta para lograr el respectivo reconocimiento y cancelación de las incapacidades que le fueron concedidas de fecha 24 de noviembre de 2014 al 19 de junio de 2015, al haber emitido y enviado de manera extemporánea el concepto de rehabilitación ante su AFP PORVENIR S.A., y la valoración de su discapacidad, por parte de la junta de médica.

De las pruebas allegadas anexas al escrito de tutela, tenemos que en efecto el interesado constitucional radico derecho de petición el día 07 de octubre de 2015 ante su E.P.S. SALUDCOOP, reclamando el reconocimiento y posterior pago de las incapacidades concedidas, correspondientes a los días del 24 de noviembre de 2014 al 19 de junio de 2015, por enfermedad general, al haberle emitido y remitido concepto de rehabilitación por fuera del termino estipulado para ello, a su fondo de pensiones y cesantías PORVENIR S.A., y la correspondiente valoración de su discapacidad por parte de la junta médica, solicitud, la cual, con certeza se puede indicar que a la fecha no ha recibido contestación alguna.



Ahora bien, en razón a que la demanda no se pronunció frente a los hechos génesis de tutela, da pie para que se active procesalmente la figura de presunción de veracidad, la cual, al guardar silencio el extremo pasivo del asunto, impregna de total credibilidad a las afirmaciones y manifestaciones hechas por el hoy peticionario.

Se tiene entonces, que el derecho de petición está llamado a ser objeto de amparo constitucional, al revestir una importante finalidad, como lo es que la comunidad nacional pueda frente a sus inconformismos o incertidumbres, presentar antes las autoridades pública o privadas, solicitud tendiente a resolver sus intereses generales o particulares.

Así pues hay que resaltar, la esencia propia del derecho de petición, las cuales no puede ser eludida por la autoridad obligada a brindar su respectiva contestación, debiendo esta reunir unos requisitos de tipo formal, que conllevan al pleno goce de su aplicabilidad, como lo son, que dicha resolución o decisión emitida por el ente responsable, debe ser de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable, y notificada al directamente interesado.

De estas premisas analíticas, debemos asentir que por la Entidad Promotora de Salud – **SALUDCOOP** -, ha vulnerado el derecho fundamental de petición del señor **DIEGO FERNANDO FONSECA OSPINA**, al no conceder pronta u oportunamente la respectiva respuesta a su solicitud radicada el día 07 de octubre del corriente, habiéndose, traspasado el término legal y jurídicamente establecido para ello, como lo es, 15 días, y con esto, dejando inconclusa su reclamación.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE



PRIMERO.- AMPARAR el derecho fundamental de petición del señor **DIEGO FERNANDO FONSECA OSPINA**, por las razones previamente expuestas.

SEGUNDO.- ORDENAR a **SALUDCOOP E.P.S.**, a que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes contadas a partir de la notificación de este fallo, proceda a emitir respuesta clara y de fondo a solicitud presentada por el accionante, el día 07 de octubre de la anualidad, la cual además deberá ser debidamente notificada.

TERCERO.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

CUARTO.- Si no fuere impugnado el fallo, envíese la acción a la Honorable Corte Constitución para su eventual revisión.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

MAGDA YANETH MARTINEZ QUINTERO
JUEZA