

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá D.C., 20 de enero de 2022

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por FRANCISCO JAVIER GÓMEZ VARGAS, apoderado general de CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN, en contra del CENTRO DE REHABILITACIÓN FÍSICA Y ASESORÍA SEXUAL CERAS S.A.S., por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición.

II. HECHOS

Señaló la accionante que Cafesalud E.P.S. S.A., fungió como Empresa Promotora de Salud, garantizando el aseguramiento a su población afiliada, prestando servicios en salud hasta el 31 de julio de 2017 en virtud de lo ordenado por la Superintendencia Nacional de Salud, mediante Resolución No. 2426 del 19 de Julio de 2017.

Indicó que, mediante Resolución No. 7172 de 22 de julio de 2019 expedida por la Superintendencia de Salud ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios, y la intervención forzosa administrativa para liquidar a Cafesalud E.P.S. S. A., la cual fue prorrogada dos veces por las Resoluciones 20211000124676 y 202132164986.

Arguyó que, Cafesalud E.P.S. S.A., durante su etapa de operación activa, aprobó transferencias a los distintos prestadores y proveedores de servicios y

tecnologías en salud, bajo la modalidad de giro directo previsto en la Ley 1438 de 2011.

En razón de lo anterior, el 28 de octubre de 2021 elevó derecho de petición ante la accionada al correo delly-navarro2011@hotmail.com solicitando: (i) efectuar validación de los saldos reportados, (ii) si es del caso, allegue los soportes de la cuenta médica, factura y demás soportes que comprueben la prestación de los servicios de salud, para realizar la auditoria, para lo cual, se debe cumplir con los requisitos del anexo técnico No. 5 de la Resolución 3047 de 2008, que permitan realizar el saneamiento del valor objeto de la petición, (iii) efectuar el pago del saldo correspondiente a las facturas que no cuenten con los debidos soportes que comprueben la prestación de los servicios de salud y con los requisitos estipulados en la normatividad, (iv) en caso a que la accionada no acepte las anteriores peticiones y no sean remitidos los soportes conforme a la legislación, se suscriba el Certificado de Reconocimiento de Deuda señalado en el Anexo Técnico No. 1 y 2 de la precitada norma. Sin embargo, a la fecha de presentación de la presente acción de tutela el accionado ha omitido brindar respuesta a su petición.

Motivo por el cual solicita la protección de su derecho fundamental de petición y en consecuencia se ordene a la entidad accionada emitir una respuesta de fondo al derecho de petición presentado el 28 de octubre de 2021.

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 6 de enero de 2021, se admitió la tutela y se ordenó correr traslado de la demanda y sus anexos al extremo accionado, acto que se surtió con correo electrónico.

La representante legal de la accionada, allegó la respuesta del derecho de petición en la que indicó que la factura de venta 1895 por valor de \$2.967.538 fue radicada en el 2016 de manera física en las instalaciones de Cafesalud, por la antigüedad no cuenta con una copia, por tanto, solicitó que se verificaran las autorizaciones que se efectuaron en dicha factura, con las respectivas firmas del paciente que recibió el servicio. Así mismo allegó múltiples formatos de asistencia,

autorizaciones de servicio, copia de cédulas, registros civiles de nacimiento y tarjetas de identidad.

Del mismo modo, el 18 de enero de 2022, allegó respuesta al derecho de petición, en la que indicó que cuenta con la evidencia física que efectivamente prestó los servicios bajo la factura de venta 1895, anexó relación de facturas radicadas y documentación relacionada.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURIDICOS

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces y que permite a cualquier persona requerir la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

4.1. Problema Jurídico

Compete establecer si en este caso el **CENTRO DE REHABILITACIÓN FISICA Y ASESORÍA SEXUAL CERAS S.A.S.**, vulneró el derecho de petición de la parte accionante, Apoderado judicial de **CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN** al no brindar una respuesta oportuna y de fondo a la solicitud impetrada el 28 de octubre de 2021.

Para determinar ello, se analizará en primer lugar la procedencia de la acción de tutela interpuesta por el apoderado judicial de **CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN**, seguidamente, el derecho de petición frente a particulares y lo probado en el caso concreto.

4.2. Procedibilidad

- **Legitimación Activa**

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que **CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN**, actúa a través de apoderado general, en defensa de su derecho fundamental de petición.

- **Legitimación Pasiva**

Según lo establecido en los artículos 1 y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública, y los particulares en algunos casos.

En sentencia T037 de 2018, la Corte Constitucional indicó al respecto que: *“El ya referenciado artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela será ejercida contra (i) cualquier autoridad pública o (ii) excepcionalmente particulares, siempre que estos últimos estén a cargo de la prestación de un servicio público, su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión.”*

Teniendo en cuenta que el CENTRO DE REHABILITACIÓN FISICA Y ASESORÍA SEXUAL CERAS S.A.S. es una institución prestadora del servicio público de salud, es demandable en proceso de tutela, a voces del artículo 42, inciso segundo del decreto 2591 de 1991.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el pasado 6 de enero de 2022, mientras que el derecho de petición que se aduce vulnerado fue radicado desde el 28 de

octubre de 2021, lo cual evidencia que fue interpuesta en un término razonable que cumple con el requisito de inmediatez.

- **Subsidiariedad**

El artículo 86 de la Carta 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"*. Esta disposición es desarrollada por el artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

En este caso, pretende la parte accionante la protección del derecho de petición, prerrogativa fundamental que puede ser garantizado por medio de acción de tutela, porque en el ordenamiento interno, no existe otro mecanismo de protección que resulte ser idóneo ni eficaz para conseguir tal fin.

4.3. Derecho de petición frente a particulares

La Honorable Corte Constitucional en la sentencia, T -103 de 2019 dispuso:

"El derecho de petición, como una garantía que permite presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. Esta Corte se ha referido en múltiples ocasiones al carácter fundamental del derecho de petición, y a su aplicación inmediata, de igual forma, ha señalado que su núcleo esencial se concreta en la obtención de una respuesta pronta y oportuna de lo solicitado, que además debe ser clara, de fondo y estar debidamente notificada, sin que ello implique necesariamente una contestación accediendo a la petición. En este orden de ideas, cualquier trasgresión a estos parámetros, esto es, si no se obtiene una respuesta oportuna, clara de fondo, congruente o si ésta no es puesta en conocimiento del peticionario, existe una vulneración del referido derecho fundamental."

Igualmente, la Corte Constitucional, con el fin de determinar el alcance del mismo, como los requisitos que definen su cumplimiento, fueron consagrados en sentencia T- 230 de 2020 de la siguiente manera:

“De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta garantía tiene dos componentes esenciales: (i) la posibilidad de formular peticiones respetuosas ante las autoridades, y como correlativo a ello, (ii) la garantía de que se otorgue respuesta de fondo, eficaz, oportuna y congruente con lo solicitado. Con fundamento en ello, su núcleo esencial se circunscribe a la formulación de la petición, a la pronta resolución, a la existencia de una respuesta de fondo y (iii) a la notificación de la decisión al peticionario”.

Ahora, el artículo 32 de la Ley 1755 del 2015 regula el derecho de petición ante organizaciones e instituciones privadas, así: *“toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes.”* Así mismo, el artículo 33 ibidem señala *“Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, a las Cajas de Compensación Familiar, a las Instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, a las entidades que conforman el sistema financiero y bursátil y a aquellas empresas que prestan servicios públicos y servicios públicos domiciliarios, que se rijan por el derecho privado, se les aplicarán en sus relaciones con los usuarios, en lo pertinente, las disposiciones sobre derecho de petición previstas en los dos capítulos anteriores.”*

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, refiere que el mentado artículo divide en tres grupos las hipótesis de ejercicio del derecho de petición frente a particulares: *“(i) la posibilidad que tiene toda persona de ejercer el derecho de petición con el fin de obtener la garantía de sus derechos fundamentales, (ii) relacionado con las peticiones presentadas ante otra persona natural, que serán procedentes siempre que el solicitante se encuentre en situación de indefensión o subordinación con respecto a aquella, o cuando la persona natural tenga una posición o función dominante ante el peticionario; siempre que el ejercicio del derecho de petición persiga el objetivo de materializar los derechos*

fundamentales del solicitante, (iii) las peticiones formuladas por usuarios ante empresas u organizaciones privadas. Así, señala que es procedente frente a cajas de compensación familiar, instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, entidades que conforman el Sistema Financiero y Bursátil, así como empresas que prestan servicios públicos y servicios públicos domiciliarios. En este segundo supuesto, la ley añade que aplica también lo dispuesto en su Capítulo II, que se ocupa de las reglas especiales del derecho de petición ante autoridades, en particular sobre la reserva de información y documentos.”¹

4.4. Caso concreto

Ahora bien, se encuentra que la solicitud objeto de la presente acción, no cumple con los parámetros legales y jurisprudenciales del derecho de petición ante privados, conforme se pasa a explicar:

Respecto a la primera hipótesis, el accionante no demostró que su solicitud iba encaminada a la protección de derechos fundamentales, por el contrario, manifestó que su pretensión la realizaba para velar por la adecuada conservación de los bienes de la entidad, por lo que se infiere que el móvil es patrimonial y no fundamental, de esta forma no nos encontramos ante el primer evento.

Frente al segundo evento, el extremo activo no demostró que se encontrara en situación de indefensión o subordinación con respecto a la accionada, y según lo obrante en la presente acción de tutela, se puede inferir que están en un plano de igualdad, en donde los extremos de la litis son personas jurídicas -sociedades comerciales-, que tienen un régimen particular al cual se obligan, y cuentan con los mecanismos para resolver sus conflictos, por lo que se colige que no hay ninguna relación que denote el ejercicio de un poder arbitrario, lo que impide predicar la indefensión o subordinación.

Finalmente, tampoco se acreditó que se estuviera ante el tercer escenario, pues Cafesalud E.P.S. S.A. en liquidación, no es un usuario de la accionada, pues la

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-317/19. M.P. DIANA FAJARDO RIVERA.

solicitud se deriva de una relación comercial como consecuencia de la prestación de servicios de salud a pacientes afiliados a Cafesalud E.P.S. S.A.

En ese orden de ideas, se tiene que el asunto estudiado en esta acción, no cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales frente a la presentación de derecho de petición ante particulares para que proceda su amparo, motivo por el cual se negará la misma.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, 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 **FRANCISCO JAVIER GÓMEZ VARGAS, apoderado general de CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN** contra el **CENTRO DE REHABILITACIÓN FÍSICA Y ASESORÍA SEXUAL CERAS S.A.S.** de conformidad a lo expuesto en la presente decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATALINA RÍOS PEÑUELA

**JUEZA 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE
BOGOTÁ**

Firmado Por:

**Catalina Rios Penuela
Juez
Juzgado Municipal**

Radicado: 110014009028202200003
Accionante: Francisco Javier Gómez Vargas, apoderado judicial EPS CAFESALUD EN LIQUIDACION
Accionada: CENTRO DE REHABILITACIÓN FÍSICA Y ASESORÍA SEXUAL CERAS S.A.S.
Providencia: Fallo de primera instancia

**Penal 028 De Conocimiento
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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: **c767ca4b6ad6d688060d0a860064a1e4f9f317d34883ea87b56780c28df61015**
Documento generado en 20/01/2022 09:58:25 AM

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