



República de Colombia



JUZGADO SESENTA Y SIETE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS

**Bogotá D. C, veintinueve (29) de marzo de dos mil veintidós
(2022)**

ASUNTO

Proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Janeth Calderón Ledesma, contra Salud Total E.P.S., por la presunta vulneración del derecho de petición, habeas data, acceso a la información, seguridad social y acceso a la justicia.

SITUACIÓN FÁCTICA

En escrito de acción de tutela manifiesta la accionante lo siguiente:

“(...) Realice Solicitud “Derecho de Petición ante Salud Total, de entrega de Copia de la Historia Clínica Electrónica de mi Sra. Madre(Fallecida), TERESA LEDESMA POSSO identificada con C.C. 29.006.689 y la entidad me da una respuesta que considero no cumple de fondo con los criterios solicitados (...)”

Informa la accionante que en respuesta a su solicitud la accionada manifiesta lo siguiente:

“(...)“Respetado(a) Señor(a): Reciba un cordial saludo en nombre del Virrey Solís y nuestros agradecimientos por elegirnos como la Institución Prestadora de Salud (IPS) de su preferencia. Atentamente nos permitimos dar respuesta a la solicitud de la copia de su Historia Clínica, la cual fue radicada por usted en Virrey Solís, en los siguientes términos: Se verificó en nuestros sistemas y en el tiempo que usted ha estado afiliado con nosotros, no ha sido atendido en ninguna de las fechas solicitadas, por lo tanto, no existe registro de una historia clínica a su nombre.

Queremos reiterarle que siempre estaremos dispuestos a resolver sus inquietudes y a solucionar todas las situaciones que afecten el servicio de nuestros clientes. Cualquier



inquietud, reclamo o sugerencia, respecto a esta comunicación, con gusto será atendida por el personal de Servicio al Cliente de la sede administrativa de su ciudad”. (...)

LA PETICIÓN

Pretende la accionante que a través de este mecanismo excepcional se tutele su derecho fundamental de petición, habeas data, acceso a la información, seguridad social y acceso a la justicia, y en consecuencia que se ordene a Salud Total E.P.S., responder de fondo la petición presentada, en el entendido de que debe dar respuesta de manera clara, precisa, congruente y consecuente a lo solicitado.

ACTUACIÓN PROCESAL

El Despacho, mediante auto de fecha dieciséis (16) de marzo del dos mil veintidós (2022), asumió el conocimiento de la presente acción y dispuso la vinculación de la accionada Salud Total E.P.S., corriéndole traslado del escrito de tutela y sus anexos para garantizar el derecho de contradicción. Así mismo, dispuso vincular como tercero con interés a Virrey Solís IPS.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES QUE CONFORMAN EL CONTRADICTORIO

Salud Total E.P.S.

Irma Carolina Pinzón Ribero, actuando en calidad de gerente de SALUD TOTAL EPS-S S.A., Sucursal Bogotá D.C., aduce que “(...)Tal y como lo confiesa en los hechos la extrema activa se le dio respuesta por parte del prestador y de la EPS-S., sin que esto pueda ser considerado como una respuesta que no sea de fondo. (...)”

Informa respecto a la historia clínica de la señora Teresa Ledesma Posso (Q.E.P.D) que “(...)tal y como se manifestó en respuesta a su petición, no contamos con historia clínico para ser entregado a favor de la extrema activa. (...)”, .Aduce que la IPS es administrativamente diferente a la EPS-S, y en ese sentido “(...)Cada prestador custodia los registros de sus atenciones, por lo que estas solicitudes deben ser presentadas por el paciente ante la IPS de interés, es decir, al prestador que en su momento atendió al paciente (...)”

Solicita que se niegue la presente acción constitucional, en el sentido de que la entidad dio tramite a la solicitud escrita presentada por la actora, desapareciendo con esto toda posibilidad de amenaza o vulneración de los derechos fundamentales.



Virrey Solís IPS

Irma Carolina Pinzón Ribero, actuando en calidad de representante legal de la IPS VIRREY SOLÍS, informa que *“(...)como se evidencia en los documentos adjuntos en la presente acción de tutela, nuestra entidad el pasado 18 de febrero del 2022 procedió a dar respuesta a la usuaria, donde se indicó que la paciente TERESA LEDESMA POSSO, no fue atendida por nuestra entidad, por lo que, no contamos con Historia Clínica de la paciente (...)”*

Aduce que la usuaria debe dirigirse a la EPS para que se valide en qué IPS fue valorada la paciente y así se pueda solicitar la historia clínica. En ese sentido alega la falta de legitimación en la causa por pasiva, en el entendido de que la IPS *“(...)no está llamada a resolver la petición que en la presente acción de tutela se formula al ser SU EPS quien satisfaga los presupuestos que motivaron la causa que nos ocupa. (...)”*.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este Juzgado es competente para conocer y decidir la acción de tutela, de acuerdo con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, toda vez que la mengua de los derechos fundamentales puede predicarse respecto de una autoridad y/o una entidad de carácter privado o particular.

PROBLEMA JURIDICO

De acuerdo con la situación fáctica expuesta, corresponde al Despacho establecer si i) ¿vulneró Salud Total E.P.S. los derechos fundamentales invocados por la accionante, al no dar respuesta de fondo a la solicitud de copias de la Historia clínica de la señora Teresa Ledesma Posso (Q.E.P.D)?

De conformidad con lo establecido por el Artículo 86 de la Carta Política, respecto a la acción de tutela, toda persona tiene la posibilidad de *“(...)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.(...)”*

Derecho de Petición

El artículo 23 constitucional establece que *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta*



resolución”. En desarrollo de esto, la Corte Constitucional definió su contenido como la facultad de toda persona para presentar solicitudes, de forma verbal o escrita, ante las autoridades públicas y privadas y de ser el caso, hacer exigible una respuesta congruente¹.

Respecto a la aplicación y garantía del derecho Fundamental de petición el alto tribunal constitucional en Sentencia C-007 de 2017, establece el contenido de los tres elementos que conforman el núcleo esencial de este derecho así:

- “(…)
- i. *La pronta resolución. En virtud de la cual las autoridades tienen el deber de otorgar una respuesta en el menor plazo posible, sin que se exceda del máximo legal establecido, esto es, por regla general, 15 días hábiles;*
 - ii. *La respuesta de fondo. Hace referencia al deber de las autoridades de resolver la petición de forma clara, precisa, congruente y consecuencial; y*
 - iii. *La notificación de la decisión. Esta atiende al deber de poner al peticionario en conocimiento de la decisión adoptada, pues de lo contrario se desvirtuaría la naturaleza exigible del derecho. (...)*”

Entorno al derecho de petición, la corte ha manifestado en sentencia T-206 del 2018, que la “(...) acción de tutela es el mecanismo procedente para determinar la violación del derecho de petición. En esa dirección, la sentencia T-084 de 2015 sostuvo que “la tutela es un mecanismo idóneo para proteger el derecho de petición de los administrados, toda vez que por medio del mismo se accede a muchos otros derechos constitucionales”. De acuerdo con lo anterior, la Corte ha estimado “que 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”² (...). Conforme a lo anterior, es el juez constitucional quien tiene en cabeza la responsabilidad de determinar, si existe o no la vulneración del derecho fundamental de petición, a través del estudio de los elementos que conforman su núcleo esencial.

Por otro lado, respecto al plazo para contestar las peticiones establece el artículo 14 de la ley 1437 del 2011³, modificado por el artículo 1° de la ley estatutaria 1755 del 2015, que “(...)Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.(...)”.

¹ Sentencia T-015 de 2019.

² T- 149 de 2013.

³ Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.



Aunado a lo anterior, en el marco de la vigencia de la emergencia sanitaria declarada por causa del nuevo coronavirus COVID-19 el gobierno nacional extendió los términos con que cuentan las entidades para dar respuestas a las peticiones, dicha regulación está contenida en el artículo 5 del Decreto 491 de 2020 que establece que:

“(...)Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolver 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 de doble del inicialmente previsto en este artículo (...).”

En cuanto a la vigencia de la citada norma, es importante resaltar que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución No. 304 del veintitrés (23) de febrero del dos mil veintidós (2022) *“Por la cual se prorroga la emergencia sanitaria por el coronavirus COVID-19, declarada mediante Resolución 385 de 2020 y prorrogada por las Resoluciones 844, 1462, 2230 de 2020 y 222, 7381 1315 y 1913 de 2021”,* la cual en su artículo primero resuelve *“(...)prorrogar hasta el 30 de abril de 2022 la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional (...)”*. Así las cosas, a la fecha de expedición del presente fallo de tutela, las disposiciones contenidas en el artículo 5 del Decreto 491 de 2020 aun gozan de vigencia.

Por otro lado, respecto a las solicitudes de historias clínicas realizadas por familiares de personas fallecidas la corte ha expresado⁴ *“(...) que en la actualidad la reserva de la historia clínica se encuentra vigente pero, en virtud de la protección de otros derechos fundamentales, ésta es más débil respecto de los familiares más cercanos del paciente que fallece y que justifican debidamente el acceso a dicho documento. En las sentencias T-158 A de 2008 y T-343 de 2008 se enlistaron los requisitos que pueden anteponerse al familiar para poder acceder a dicho documento, en los siguientes términos:*

- a) *El familiar que solicita la historia clínica debe demostrar que el paciente falleció.*

⁴ Sentencia T-119 del 2009.



- b) *Asimismo, debe quedar plenamente acreditado su condición de padre, madre, hijo o hija, compañero o compañera permanente, teniendo en cuenta que, según las reglas de la experiencia, son esas personas con quienes se tiene el “más estrecho lazo de confianza, de amor, de proximidad en las relaciones familiares y quienes podrían resultar potencialmente afectadas con la información contenida en la historia clínica, en un mayor grado”.*
- c) *Debe precisar detalladamente las razones por las cuales solicita el acceso a la historia clínica, las cuales deberán estar fundamentadas por las anteriores consideraciones. Ello con el objeto de exigirle algún grado de responsabilidad en la información que solicita frente a los otros miembros del núcleo familiar.*
- d) *En ningún caso, podrá hacer pública la información contenida en la historia clínica, y la misma, solamente puede ser utilizada para satisfacer las razones que motivaron la solicitud.(...)”*

DEL CASO CONCRETO

Del estudio de la demanda de tutela y de los documentos aportados por la accionante, determina este despacho que la señora Janeth Calderón Ledesma presentó solicitud escrita ante Salud Total E.P.S. la cual fue remitida a través del servicio postal de Servientrega S.A., con número de guía 9145883414. Así las cosas, en la citada petición la actora requiere:

1. Solicitud de hacer entrega copia auténtica de la **Historia Clínica Electrónica de todas las “atenciones médicas” realizadas al paciente** familiar a (fallecida) Sra. Teresa Ledesma Posso (q.e.p.d.), en vida, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 29.006.689, de la forma como dice la normatividad vigente a la fecha y cumpliendo las especificaciones de la Ley 2015 es decir “no de forma física” si no en el formato PDF. y enviar por favor a este email: **jacaledesma@yahoo.es**

En ese sentido, tal como lo informa la accionada, la respuesta fue remitida mediante oficio de fecha quince (15) de marzo del dos mil veintidós (2022), identificada con Ref: Contacto No. 02152227848, en la que informan que se procedió a realizar la validación con el área encargada, la cual remitió un documento de respuesta, el cual anexan y que contiene la siguiente información.

Atentamente nos permitimos dar respuesta a la solicitud de la copia de su Historia Clínica, la cual fue radicada por usted en Virrey Solís, en los siguientes términos:

Se verificó en nuestros sistemas y en el tiempo que usted ha estado afiliado con nosotros, no ha sido atendido en ninguna de las fechas solicitadas, por lo tanto no existe registro de una historia clínica a su nombre.

Así las cosas, vista la información relacionada tanto en el escrito de tutela como en las respuestas entregadas por las entidades que conforman el contradictorio, el despacho evidencia que previo a la interposición de la presente acción constitucional, la accionada ya



había emitido respuesta a la solicitud de historia clínica de la señora Teresa Ledesma Posso (Q.E.P.D), dicha respuesta, aunque no es lo esperado por la parte actora, es de fondo pues indican que no cuentan con registro de historia clínica a nombre de la citada madre de la accionante.

Así las cosas, la Corte Constitucional en Sentencia C-792 de 2006 precisó que:

“(...) la obligación de la autoridad destinataria de la petición de proferir una respuesta oportuna, que resuelva de fondo lo solicitado, y sea oportunamente comunicada a su destinatario, se desenvuelve en el ámbito de los principios de suficiencia, congruencia y efectividad del derecho de petición. Al respecto la Corte ha señalado que “[u]na respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario⁵; es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea⁶ (artículos 2, 86 y 209 de la C.P.); y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta⁷”⁸(...)

Conforme a lo anterior, estima este despacho que en el objeto bajo examen no se constató la presencia de algún tipo de vulneración a los derechos fundamentales de la accionante, y en consecuencia, procederá a denegar el amparo constitucional deprecado por la señora Janeth Calderón Ledesma.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y SIETE PENAL MUNICIPAL CONTROL GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - DENEGAR el amparo de tutela deprecado por la señora Janeth Calderón Ledesma, contra de Salud Total E.P.S, al no existir vulneración a los derechos fundamentales, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO. Notifíquese esta determinación conforme a lo normado en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591. Informándose que contra el presente fallo procede el recurso de IMPUGNACION.

⁵ Sentencias T-1160A de 2001, T-581 de 2003

⁶ Sentencia T-220 de 1994

⁷ Sentencia T-669 de 2003

⁸ Sentencia T-259 de 2004.



TERCERO. En el evento que no sea impugnada la presente decisión, remitir a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ÓSCAR ORLANDO GARZÓN VEGA
JUEZ**