

**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO**

**DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**

**SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá, D.C., veinte (20) de abril de dos mil veinte (2020)

Expediente: 11001-33-34-002-2020-00067-00

Demandante: GREENEX S.A.S.

Demandada: NUEVA EPS Y OTRO

**ACCIÓN DE TUTELA**

Procede el Despacho a resolver la solicitud de tutela presentada, por la sociedad Tu Recobro S.A.S., en representación de Greenex S.A.S., en contra de la Nueva EPS y la Superintendencia Nacional de Salud.

**1. ANTECEDENTES**

El actor sustentó su solicitud en las siguientes premisas que tienen la connotación de hechos propiamente dichos:

**1.1. Hechos**

Entre la compañía Tu Recobro S.A.S. en calidad de contratista y la sociedad Greenex S.A.S. se suscribió contrato para el recobro de las prestaciones económicas que se encuentran a cargo de las diferentes EPS del país y a favor de Greenex S.A.S.

En desarrollo de dicho contrato, Tu Recobro S.A.S. radicó derecho de petición ante La Nueva EPS, el 11 de febrero de 2020, solicitando el pago de las prestaciones económicas a cargo de dicha entidad y en favor de Greenex S.A.S. por concepto de incapacidades y licencias pagadas a sus empleados y no reconocidas a dicha sociedad.

Dicha petición no fue resuelta de fondo, en tanto que pese a entregarse los estados de cuenta solicitados, no se hizo mención alguna a todo lo requerido en el numeral primero, segundo y tercero.

A la fecha, La Nueva EPS no ha reconocido ni liquidado los valores correspondientes a incapacidades y licencias pagadas por Greenex S.A.S. a sus trabajadores y que corresponde asumir a dicha entidad promotora de salud.

* 1. **Pretensiones**

Se amparen los derechos fundamentales de petición y mínimo vital en conexidad con el derecho a la seguridad social de la sociedad Greenex S.A.S., y se ordene a la Nueva EPS, cumplir los términos dictados en la Ley 1755 de 2015 y el artículo 24 del Decreto 4023 de 2011, dando respuesta a cada uno de los puntos del derecho de petición radicado.

Así mismo, se ordene a la Superintendencia Nacional de Salud, adelante en contra de la Nueva EPS las actuaciones administrativas por el incumplimiento de la Nueva EPS de sus obligaciones legales, además de todas aquellas necesarias para lograr el cese de la vulneración de los derechos fundamentales de Greenex S.A.S.

**1.3 Derechos invocados como vulnerados**

La accionante sostiene que las convocadas vulneraron sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, y mínimo vital en conexidad con el derecho a la seguridad social de la sociedad Greenex S.A.S.

**1.4 Trámite procesal.**

Mediante acta individual de reparto, del 31 de marzo de 2020, correspondió a este Despacho el conocimiento de la presente acción de tutela, la cual fue admitida por auto del 2 de abril de 2020, providencia que fue notificada vía correo electrónico a las entidades accionadas.

En dicho proveído, se requirió a la accionante para que allegara documento que acredite la representación legal del poderdante, so pena de declarar la falta de legitimación en la causa por activa, se ordenó correr traslado por el término de dos días, al Presidente de la Nueva EPS y al Superintendente Nacional de Salud, para que manifestaran lo de su cargo y allegaran las pruebas que consideraran pertinentes.

Vencido el término otorgado, la sociedad Tu Recobro S.A.S. allegó certificado de existencia y representación legal de la sociedad Greenex S.A.S., y tanto la Superintendencia Nacional de Salud como la Nueva EPS rindieron el informe solicitado.

* 1. **Contestación de la acción**

La **NUEVA EPS** informó en primer lugar que, de conformidad con la estructura organizacional de la entidad, el responsable del cumplimiento del fallo de tutela que se deba emitir, en el presente caso corresponde al director de prestaciones económicas, doctor César Alfonso Grimaldo Duque, y su superior jerárquico, gerente de recaudo y compensación, doctorSeird Núñez Gallo.

Por otro lado, solicita se niegue el amparo solicitado, pues considera que existe falta de legitimación en la causa por activa, en tanto que tratándose de personas jurídicas, las mismas solo podrán actuar mediante su representante legal o apoderado judicial debidamente facultado para ejercer representación, esto es, con poder que debe expresar de forma clara los nombres y datos de identificación tanto del poderdante como del apoderado, la persona natural o jurídica contra la cual se va a incoar la acción de Tutela, el acto o documento causa del litigio y el derecho fundamental que se pretende proteger, así como debe ser otorgado a un profesional de derecho acreditado.

No obstante, considera que el mandato conferido en el presente caso al señor Juan Carlos Machuca Vargas, omite los anteriores requisitos, toda vez que es un tercero que no reclama un derecho fundamental propio o de sus trabajadores, el mismo no es especifico, no se puntualiza el accionado, no menciona el derecho fundamental que se pretende hacer valer, ni se acredita la calidad de abogado.

Finalmente, señala que no existe vulneración al derecho fundamental de petición, por cuanto de sus elementos esenciales no se deriva que la respuesta al mismo deba ser positiva a las pretensiones.

Por su parte, la **Superintendencia Nacional de Salud** señaló, previo recuento de la normatividad en materia de aportes al sistema general de seguridad social en salud, reconocimiento, liquidación y pago de prestaciones económicas correspondientes a incapacidades laborales o comunes y licencias de maternidad y paternidad, que carece de legitimación en la casusa por pasiva frente a las pretensiones de la accionante, pues por un lado el derecho de petición objeto de controversia no fue dirigido a dicha entidad, ni tampoco esta es el superior jerárquico de las entidades frente a las cuales ejerce inspección, vigilancia y control, y por otro, porque señala que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, no está dentro de las funciones jurisdiccionales de la Superintendencia Nacional de Salud, el conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador.

Así, indicó que como la accionante no había radicado en esa entidad ninguna solicitud anterior a la entrada en vigor de la ley 1949 de 2019, relacionada con las prestaciones económicas, no existe la competencia Legal para que dicha Superintendencia, conozca de ese asunto, ni el Juez de tutela puede asignarla por esta vía, en contra de los preceptos legalmente establecidos.

**2. CONSIDERACIONES**

De acuerdo con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se ejerce para reclamar de la jurisdicción, protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando se vean amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares mediante un procedimiento preferente y sumario.

**2.1. Problema jurídico a resolver**

¿La sociedad Tu Recobro S.A.S. se encuentra legitimada en la causa para ejercer la presente acción y solicitar la protección de los derechos fundamentales invocados?

¿Vulneró, la Nueva EPS los derechos fundamentales de petición, debido proceso y mínimo vital en conexidad con la seguridad social, de la sociedad Greenex S.A.S., por no dar respuesta de fondo a la petición radicada el 11 de febrero de 2020 y abstenerse de reintegrar a dicha sociedad, los valores correspondientes a incapacidades y licencias pagadas a sus empleados?

¿La Superintendencia Nacional de Salud se encuentra legitimada en la causa por pasiva, atendiendo a las pretensiones de la acción de tutela que aquí nos ocupa?

* 1. **Legitimación en la causa por activa en la acción de tutela**

En este punto, el Despacho trae a colación sentencia de la Corte Constitucional T-430 de 2017[[1]](#footnote-1), en la cual, dicha corporación analiza los requisitos para el ejercicio de la acción de tutela y en lo que aquí nos ocupa, la legitimación en la causa por activa.

Dispuso que, la legitimación en la causa por activa es un presupuesto esencial de la procedencia de la acción de tutela, puesto que al Juez le corresponde verificar de manera precisa, quién es el titular del derecho fundamental que está siendo vulnerado; advirtiendo que, tratándose de un tercero debe hacerlo invocando y acreditando la calidad de apoderado, agente oficiosos o Ministerio Público.

Respecto de la figura del representante, refirió la Corte Constitucional que tratándose de **personas jurídicas,** estas deben actuar a través de su representante legal directamente, o mediante representante judicial, quien debe ser un abogado debidamente inscrito que actúa en virtud de un poder especial o, en su defecto un poder general, que le ha concedido el titular de los derechos para interponer la acción de tutela específicamente, el cual debe cumplir las exigencias legales y además, en el entendido que elpoder o mandato conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferidopara la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial.

Así las cosas, señaló que, cuando el amparo del derecho fundamental de petición lo invoca un tercero, que en representación de su poderdante y en virtud de dicho mandato, ha ejercido el derecho de petición, no se requiere de poder especial para interponer la acción de tutela, **pues se entiende que la petición objeto material del amparo, fue interpuesta directamente por aquel** y por tanto, el derecho subjetivo que presuntamente está siendo vulnerado es el suyo y no el de su poderdante.

En efecto, dijo, en estos casos, si bien el accionante a través de la petición pretende defender los intereses de quien representa, lo cierto es que, si este se encuentra facultado para interponer la citada solicitud, como quiera que exista mandato para ello; la petición interpuesta, es el reflejo de la representación que el accionante ejerce, y por tanto es quien se encuentra legitimado en la casusa por activa en la acción de tutela que pretende la protección de dicho derecho fundamental (el de petición).

Sin embargo, **no sucede lo mismo, en relación con otros derechos**, pues cuando una persona acude ante los Jueces de la República, lo hace con la finalidad de que se le reconozca y proteja determinado derecho sustancial, del cual es titular[[2]](#footnote-2), y si bien, para ello, en caso de personas jurídicas debe actuar a través de apoderado judicial, cuando lo hace directamente el representante legal, **esto no significa que en virtud del poder que se confiera, se traslade también, los derechos subjetivos que en su nombre va a defender**; razón por la cual, quien se encuentra legitimado en la casusa por activa, para reclamar la protección de esos derechos fundamentales, es el titular de los mimos, esto es, la persona jurídica, claro está, siempre que se trate de derechos de los que pueda ser titular, por lo que en esos casos se requerirá que el tercero que invoca el derecho en favor de otro, acredite la calidad de apoderado, agente oficiosos o Ministerio Público.

**2.3 Del derecho de Petición**

Para resolver si en este caso hay transgresión alguna al derecho de petición, es menester citar el contenido del artículo 23 de la Constitución Política, así:

*ARTÍCULO 23. 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 concordancia con lo anterior, los artículos 13 y 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificados por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, establecen que toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición y, por lo tanto, incluye el derecho a obtener una respuesta completa y de fondo.

Adicionalmente, la precitada normativa dispone que, de forma general, toda petición debe solucionarse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción, salvo situaciones especiales; por ejemplo, cuando se trata de solicitudes relativas a documentos e información se dispondrá de diez (10) días y cuando se trate de consultas dirigidas a una entidad sobre las materias a su cargo treinta (30) días.

Finalmente, el parágrafo único de referenciado artículo 14, prevé que en aquellos casos en que la autoridad no pueda resolver una solicitud en los plazos señalados, deberá informarlo al interesado y, de todas formas, atenderla dentro un plazo razonable, el cual no podrá exceder el doble del inicialmente previsto.

Por su parte, la Corte Constitucional determinó cuáles son los elementos esenciales del derecho fundamental de petición, así: (i) la formulación de la petición, esto es, la posibilidad de dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades y particulares, sin que les sea dada la oportunidad de negarse a recibirlas y tramitarlas[[3]](#footnote-3); (ii) la pronta resolución, ello significa, la definición de fondo del asunto planteado dentro de un término razonable[[4]](#footnote-4); una respuesta de fondo, o sea, la resolución definitiva de lo pedido, sea positivo o negativo, de forma clara (inteligible y de fácil comprensión), precisa (que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas[[5]](#footnote-5)), congruente (abarque la materia objeto de la petición y sea conforme lo solicitado) y consecuente con el trámite surtido; y (iii) la notificación al peticionario, es decir, la información efectiva del solicitante respecto de la decisión que, con motivo de su petición, se ha producido[[6]](#footnote-6) (Sentencia T – 048 de 2016[[7]](#footnote-7)).

**2.4 Derecho al debido proceso**

La jurisprudencia de la Corte Constitucional[[8]](#footnote-8), respecto al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política, ha dispuesto que se debe aplicar a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas con el fin de que todos los integrantes de la comunidad, puedan defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Constitución, definido como: *“****(i)*** *el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa,* ***(ii)*** *que guarda relación directa o indirecta entre sí, y* ***(iii)*** *cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “****(i)*** *asegurar el ordenado funcionamiento de la administración,* ***(ii)*** *la validez de sus propias actuaciones y,* ***(iii)*** *resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”[[9]](#footnote-9)*

Del mismo modo ha señalado que existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, así: *“****(i)****ser oído durante toda la actuación,****(ii)****a la notificación oportuna y de conformidad con la ley,****(iii)****a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas,****(iv)****a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación,****(v)****a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico,****(vi)*** *a gozar de la presunción de inocencia,****(vii)*** *al ejercicio del derecho de defensa y contradicción,****(viii)****a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y****(ix)****a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”[[10]](#footnote-10)*

En este orden de ideas, concluyó la Corte que cualquier transgresión a las garantías mínimas mencionadas anteriormente, atentaría contra los principios que gobiernan la actividad administrativa, (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción) y vulneraría los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones.

De acuerdo a lo expuesto, el debido proceso administrativo consagrado como derecho fundamental, se convierte en una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente establecida en la ley, como también las funciones que les corresponden cumplir y los trámites a seguir antes de adoptar una determinada decisión; pues el papel de dicho derecho no es cumplir con las funciones descritas, sino que además, es un medio imprescindible para la realización de los demás derechos constitucionales.

Así las cosas, para determinar si se ha vulnerado el debido proceso en la actuación administrativa, el Juez constitucional tiene el deber de revisar el trámite establecido por el legislador en cada caso, para calificar si las etapas, tiempos y formalidades han sido acatadas por la entidad observando la efectividad el derecho sustancial, permitiéndosele al administrado hacer uso de los recursos e instrumentos existentes en cada trámite en particular, de modo tal, que si se ha desconocido lo anterior, es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental.

**2.5** **Derecho al mínimo vital**

La Corte Constitucional ha definido el derecho al mínimo vital (alimentos congruos) como el conjunto de condiciones básicas indispensables para garantizar la subsistencia digna de la persona y de su familia.

*“El derecho al mínimo vital ha sido considerado por la jurisprudencia constitucional como una de las garantías más importantes en el Estado Social de Derecho. No solo porque se fundamenta en otros derechos como la vida (Art. 11 C.P.),  la salud (Art. 49 C.P.), el trabajo (Art. 25 C.P.) y la seguridad social (Art. 48 C.P.), sino porque en sí mismo es ese mínimo sin el cual las personas no podrían vivir dignamente. Es un concepto que no solo busca garantizarle al individuo percibir ciertos recursos, sino permitirle desarrollar un proyecto de vida igual que al común de la sociedad. De allí que también sea una medida de justicia social, propia de nuestro Estado Constitucional. En ese sentido, derecho al mínimo vital ha sido definido por la Corte como “la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional”. Es decir, la garantía mínima de vida.”[[11]](#footnote-11)*

Respecto al alcance de este concepto, la Alta Corporación ha manifestado que no puede solo limitarse al aspecto monetario, toda vez que no solamente debe garantizarse la vida digna del individuo, sino que además le permita desarrollar la vida en sociedad, de lo que se colige que el mínimo vital, lleva implícita una garantía no solo cuantitativa sino cualitativa, por lo que debe examinarse cada caso concreto, con el fin de determinar su protección.

**2.6 Seguridad social**

El artículo 48 de la Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social bajo una doble connotación: i) como derecho fundamental; y ii) como un servicio público de carácter obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado[[12]](#footnote-12).

Así, de conformidad con la jurisprudencia constitucional[[13]](#footnote-13), esta garantía fundamental surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que afecte su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo*.*

En otras palabras, el derecho a la seguridad social busca proteger al trabajador cuando por algún evento o contingencia se afecta su salud, calidad de vida o capacidad económica, y requiera de la ayuda del Estado y de la comunidad para proveerse los medios mínimos que le garanticen una subsistencia en condiciones dignas.

Ahora bien, la Corte Constitucional refirió igualmente que, aun cuando es claro que el derecho a la seguridad social ostenta un carácter fundamental, tal particularidad no puede ser confundida con la posibilidad de hacerlo efectivo, en todos los casos, por medio de la acción de tutela.

Por ello, ha señalado que el legislador previó los mecanismos judiciales para la solución de las controversias relativas al reconocimiento y pago de las prestaciones que cubren las contingencias amparadas por el Sistema General de Seguridad Social (en Pensiones y salud), lo que significa que, por regla general, la acción de tutela resulta improcedente para resolver disputas de esa naturaleza

Así entonces, sólo excepcionalmente, es posible acudir a este mecanismo constitucional para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, en el evento en que el agotamiento de los medios ordinarios de defensa suponen una carga procesal excesiva, porque quien la solicita es un sujeto de especial protección constitucional (mecanismo principal de defensa) o se encuentra ante la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable (mecanismo de protección transitorio).

**2.7 Protección de derechos fundamentales de que son titulares las personas jurídicas**

En pronunciamiento efectuado por la Corte Constitucional el 28 de mayo de 2013[[14]](#footnote-14) y 09 de octubre de 2017[[15]](#footnote-15), precisó que las personas jurídicas están legitimadas para ejercer la acción de tutela debido a que son titulares de derechos constitucionales fundamentales por dos vías: directamente como titulares de aquellos derechos que por su naturaleza son predicables de estos sujetos de derechos, e indirectamente cuando la vulneración puede afectar los derechos fundamentales de la personas naturales que las integran; caso en el cual, ha de respetarse las reglas de postulación previstas en la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991.

Así mismo, **se debe hacer una distinción respecto de los derechos fundamentales de los cuales puede ser titular una persona jurídica, en la medida que aquellos que se refieren exclusivamente a la persona humana**, si bien pueden ser reclamados por una persona jurídica, deberá hacerse bajo la segunda hipótesis, es decir de manera indirecta.

Bajo ese entendido, la Corte[[16]](#footnote-16) dispuso que por regla general una persona jurídica tiene derecho a la igualdad, a la inviolabilidad de domicilio, petición, debido proceso, libertad de asociación, acceso a la administración de justicia y el derecho al buen nombre.

**2.8 Del caso concreto**

La sociedad Tu Recobro S.A.S. acudió a este mecanismo constitucional, a efectos de que le sean amparados los derechos fundamentales de petición, debido proceso y mínimo vital en conexidad con la seguridad social a la sociedad Greenex S.A.S, presuntamente vulnerados por la Nueva EPS y por la Superintendencia Nacional de Salud, y en consecuencia, se ordene, de manera inmediata a la Nueva EPS, dar respuesta de fondo a la petición radicada el 11 de febrero de 2020 y realice el reembolso de los dineros pagados por Greenex S.A.S a sus trabajadores por concepto de incapacidades y licencias, y por otro lado, se ordene a la Superintendencia Nacional de Salud, adelante las actuaciones administrativas o a que haya lugar por el incumplimiento de las obligaciones legales de la EPS.

De los documentos aportados, se encuentra probado lo siguiente:

* La empresa Tu Recobro S.A.S., en representación de la sociedad Greenex S.A.S., presentó derecho de petición el día 11 de febrero de 2020, ante la Nueva EPS, donde solicita en síntesis lo siguiente: i) Proceder al pago inmediato en favor de Greenex S.A.S. (reintegro), por concepto de prestaciones económicas reconocidas y liquidadas por la entidad prestadora de salud, relativas a licencia de maternidad e incapacidades de alguno de sus trabajadores; ii) Proceder al reconocimiento y pago de intereses moratorios por haberse vencido el plazo definido en la Ley para el pago de dichas prestaciones; ii) informar fecha de pago y valor a pagar; iv) enviar estado detallado de las prestaciones pagadas y negadas.
* Junto con el derecho de petición se allegó certificado de existencia y representación legal de Tu Recobro S.A.S. expedido el 27 de enero de 2020 y mandato general conferido el 19 de mayo de 2019, por el representante legal de la sociedad Greenex S.A.S. para adelantar las gestiones necesarias para el recobro de prestaciones económicas derivadas de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad ante las distintas entidades promotoras de salud, documento en el que se dispuso que frente acciones de tutela, se facultaría al abogado que dicha empresa dispusiera para su ejercicio.

Lo primero que debe señalar el Despacho es que conforme lo expuesto en el punto 2.2 de premisas jurídicas de ésta providencia, ante la ausencia de poder especial o general otorgado por la sociedad Greenex S.A.S., a un profesional del derecho que pueda ejercer su representación judicial, quien se encuentra legitimado en la causa por activa en el presente asunto es la sociedad Tu Recobro S.A.S., en la medida en que la petición objeto material de amparo, fue interpuesta directamente por él; y si bien por medio de dicha petición pretende defender los intereses de la sociedad Greenex S.A.S., lo cierto es que es dicha petición es interpuesta en ejercicio del mandato y/o autorización otorgada para adelantar las acciones necesarias ante las distintas EPS, relativas al recobro de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad, es decir, es el reflejo de la autorización que el accionante ejerce para ese específico fin; lo que, en los términos de la jurisprudencia antes citada, necesariamente lleva a concluir que el derecho subjetivo que presuntamente está siendo vulnerado es el de ésta y no el de quien actúa en el presente asunto como accionante.

Al respecto, es posible establecer que el mandato y/o autorización que se otorgó a la sociedad Tu Recobro S.A.S. por parte de Greenex S.A.S. tenía como finalidad el ejercer las acciones necesarias tendientes al recobro de prestaciones económicas a su favor y cargo de las distintas EPS, acciones que en definitiva incluye la presentación de peticiones administrativas con dicho objeto; lo que en criterio del Despacho prueba el interés que la empresa Tu Recobro tendría de interponer la citada petición y por tanto, resulta lógico considerar que éste debía recibir respuesta de fondo a la misma.

De un análisis integral del escrito de tutela, así como de las pruebas que lo acompañan, se observa que si bien, el representante legal de la empresa Tu Recobro S.A.S. manifiesta interponer la tutela en representación de la sociedad Greenex S.A.S., lo cierto es que la petición objeto material del amparo, fue interpuesta directamente por Tu Recobro S.A.S. en calidad de autorizado de esta última, lo que necesariamente lleva a este Juzgado a concluir que el derecho subjetivo de petición que presuntamente está siendo vulnerado es el de Tu Recobro S.A.S., quien, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de 1991, solicitó el pago de incapacidades y licencia de maternidad en favor de un tercero (Greenex S.A.S.).

Lo anterior, se insiste, dado que en el presente caso no se aportó poder especial o general con el cumplimiento de los requisitos legales y jurisprudenciales en materia de acciones de tutela, pues no puede pretenderse que con el mismo mandato o autorización general que se dio para realizar trámites administrativos relacionados con el recobro de prestaciones económicas, se pueda acudir a la vía judicial en representación de una persona jurídica, más aun cuando en dicho documento no se indica de manera concreta el asunto que acá nos ocupa, no se identifica la autoridad administrativa que presuntamente está vulnerando los derechos fundamentales invocados y tampoco se acredita la calidad de abogado en ejercicio de quien pretende ejercer la representación judicial.

Ha de recordarse que conforme lo dispuesto por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, y la jurisprudencia constitucional antes referida, la acción de tutela puede ser ejercida por aquella persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, es decir, el titular de los mismos, por lo que, tratándose de un tercero, debe hacerlo invocando y acreditando la calidad de apoderado, agente oficiosos o Ministerio Público.

Por lo anterior, aun cuando la empresa Tu recobro S.A.S. tiene legitimación en la causa frente al derecho de petición, carece de tal atributo, respecto a los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y seguridad social, los cuales, sólo podrían ser objeto de amparo constitucional, siempre y cuando, la presente acción hubiera sido impetrada por quien dice ser su titular, es decir por la sociedad Greenex S.A.S.; pues es claro que la empresa Tu Recobro S.A.S., no aportó poder otorgado por ésta, así como tampoco demostró que esté actuando como agente oficioso de aquel (en caso de que procediera), requisito que en ese punto es indispensable, como quiera que, como se explicó en párrafos anteriores, el mandato o autorización que a ella le confirió para adelantar las gestiones tendientes al recobro de prestaciones económicas, no le traslada per se, los derechos subjetivos que en su nombre va a defender.

Además, el Juzgado considera necesario precisar que conforme a lo expuesto en numeral 2.7 de esta providencia, los derechos al mínimo vital y seguridad social no constituye un derecho fundamental del que sea titular una persona jurídica, pues éstos son inherentes al ser humano y por tanto, no podría recurrir a su amparo, salvo que se acuda indirectamente cuando la vulneración pueda afectar los derechos fundamentales de la personas naturales que la integran.

Por lo tanto, además de lo anterior, por un lado la acción de tutela se torna improcedente frente a la protección de los derechos al mínimo vital y seguridad social invocados en favor de la Greenex S.A.S., como persona jurídica y por el otro, no se encuentra relación de causalidad entre la situación planteada y la vulneración de los derechos fundamentales de sus asociados o trabajadores. Advirtiendo igualmente, que en todo caso, tratándose de cualquiera de dichas persona naturales, como titulares directas de los mismos, sino acuden directamente, lo deben hacer bien por agente oficioso o a través de apoderado legamente constituido, o por intermedio del Ministerio Público, circunstancia que en el presente caso tampoco se acredita.

En este orden de ideas, teniendo claro que, la sociedad Tu Recobro S.A.S. sólo se encuentra legitimada para pretender la protección del derecho fundamental de petición; una vez analizado el contenido de los documentos allegados como prueba, debe deducirse que la Nueva EPS no ha dado respuesta de fondo a la solicitud que presentó la tutelante, el 11 de febrero de 2020, en la que pide el pago en favor de Greenex S.A.S. de las prestaciones económicas derivadas del reconocimiento de incapacidades y licencia de maternidad canceladas a algunos de sus trabajadores, pues el término de quince (15) días señalado en el artículo 14 del CPACA, venció el 02 de marzo de 2020, sin que la Nueva EPS haya acreditado que emitió y comunicó respuesta a la petición.

Cabe aclarar, que la empresa Tu Recobro S.A.S. manifestó en el escrito de tutela que la entidad accionada dio respuesta únicamente a lo solicitado en el punto sexto de su petición, esto es, lo relacionado con enviar estado detallado de las prestaciones pagadas y negadas, guardando silencio respecto de los demás requerimientos, por lo tanto, si bien no se aportó al plenario copia de dicha respuesta, el Juzgado tiene por cierta tal afirmación pues no fue desvirtuada por la accionada.

Así mismo, debe señalarse que aun cuando la Nueva EPS dio contestación a la presente acción constitucional, no se refirió concretamente al trámite dado al derecho de petición objeto de amparo, por lo cual, debe darse aplicación a lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991[[17]](#footnote-17), y se tiene por cierto que la accionada no ha emitido respuesta en relación con los siguientes asuntos: Manifestación respecto a i) proceder al pago inmediato en favor de Greenex S.A.S. (reintegro), por concepto de prestaciones económicas reconocidas y liquidadas por la entidad prestadora de salud, relativas a licencia de maternidad e incapacidades de alguno de sus trabajadores; ii) Proceder al reconocimiento y pago de intereses moratorios por haberse vencido el plazo definido en la Ley para el pago de dichas prestaciones; ii) informar fecha de pago y valor a pagar.

Por lo anterior, el Despacho amparará el derecho fundamental de petición en favor de la empresa Tu Recobro S.A.S. y en consecuencia, se ordenará a la entidadaccionada, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, de respuesta de fondo a la petición radicada por la empresa Tu Recobro S.A.S. el 11 de febrero de 2020, especialmente en lo relativo a: i) la solicitud de pago en favor de Greenex S.A.S. (reintegro), por concepto de prestaciones económicas reconocidas y liquidadas por la entidad prestadora de salud, relativas a licencia de maternidad e incapacidades de alguno de sus trabajadores; ii) solicitud de pago de intereses moratorios por haberse vencido el plazo definido en la Ley para el pago de dichas prestaciones; e ii) informar fecha de pago y valor a pagar.

Adicionalmente, resulta pertinente aclarar que el derecho de petición se satisface cuando se verifican los supuestos de oportunidad, coherencia e integralidad, de modo que, no le es dable al Juez, en esta providencia, constreñir a la autoridad accionada, para que la respectiva respuesta se dé en un sentido determinado.

Por otro lado, se declarará a falta de legitimación en la causa por activa de la empresa Tu Recobro S.A.S., para agenciar derechos de la sociedad Greenex S.A.S., por carencia de poder, así como la improcedencia de la acción de tutela en relación con los derechos al debido proceso, mínimo vital y seguridad social, por lo expuesto en precedencia.

Finalmente, en cuanto a la Superintendencia Nacional de Salud, en primer lugar, se debe precisar que, de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional[[18]](#footnote-18), la legitimación por pasiva en la acción de tutela, se refiere a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, es decir, la calidad subjetiva de la parte demandada en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso; la cual en principio, no se predica del funcionario que comparece o es citado al proceso, sino de la entidad accionada llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental.

Por lo tanto, en atención a que el derecho de petición fue radicado únicamente ante la Nueva EPS y ninguna de las pretensiones allí contenidas se dirige a la Superintendencia Nacional de Salud, resulta claro, que dicha entidad carece de legitimación en la causa por pasiva, pues no es la llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental objeto de amparo. Además, a quien le compete adelantar posibles procedimientos disciplinarios o sancionatorios por la falta de respuesta oportuna al derecho de petición, es a la autoridad disciplinaria a la cual al interior de la propia EPS se le haya delegado dicha función y/o a la Procuraduría General de la Nación cuando resulte procedente; y no a Superintendencia aquí accionada.

No obstante lo anterior, debe señalarse que dentro de las funciones de inspección, vigilancia y control que ejerce la Superintendencia Nacional de Salud, sobre las Entidades promotoras de Salud, se encuentra la de adelantar las investigaciones tendientes a determinar la ocurrencia de infracciones administrativas en materia de seguridad social, entre ellas, la referente al no reconocimiento, el reconocimiento inoportuno, el pago inoportuno o el no pago de las prestaciones económicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud[[19]](#footnote-19).

Por lo tanto, se compulsará copia de la presente acción constitucional a dicha entidad, para que de considerarlo pertinente, adelante las actuaciones administrativas a que hubiese lugar.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

**FALLA**

**PRIMERO. DECLARAR** la falta de legitimación en la causa por activa de la empresa Tu Recobro S.A.S., para agenciar derechos de un tercero, sociedad Greenex S.A.S., conforme lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO. AMPARAR** el derecho fundamental de petición de la sociedad Tu Recobro S.A.S., con NIT 901.007661-9, en consecuencia,

**TERCERO. ORDENAR** al **Presidente de la NUEVA EPS** para que directamente o a través del **gerente de recaudo y compensación de la Nueva EPS**, y/o el **director de prestaciones económicas de la misma entidad**, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, de respuesta de fondo a la petición radicada por la empresa Tu Recobro S.A.S. el 11 de febrero de 2020, especialmente en lo relativo a: i) la solicitud de pago en favor de Greenex S.A.S. (reintegro), por concepto de prestaciones económicas reconocidas y liquidadas por la entidad prestadora de salud, relativas a licencia de maternidad e incapacidades de alguno de sus trabajadores; ii) solicitud de pago de intereses moratorios por haberse vencido el plazo definido en la Ley para el pago de dichas prestaciones; e ii) informar fecha de pago y valor a pagar, por lo expuesto en la parte motiva.

Cumplido lo anterior, deberá remitir copia de las respectivas constancias a este Despacho, con el fin de verificar la satisfacción de lo ordenado.

**CUARTO. DECLARAR** improcedente la presente acción de tutela, respecto de los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO. DECLARAR** la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones expuestas.

**SEXTO. COMPULSAR** copia de la presente acción constitucional a la Superintendencia Nacional de Salud, para que de considerarlo pertinente, adelante las actuaciones administrativas a que haya lugar, conforme lo expuesto.

**SÉPTIMO. Notificar** la presente decisión, a las partes, por el medio más expedito y eficaz, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**OCTAVO.** Si no fuere impugnada esta providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**ERICSON SUESCUN LEÓN**

Juez

*D.C.R.P.*

1. Referencia: Expediente T-6.062.251, Acción de tutela instaurada por: Diego Patiño Giraldo contra el Consejo de Administración del Edificio Parque 125, Magistrado Ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO, providencia del 11 de julio de 2017. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional, sentencia T-186 de 2017, Referencia: Expedientes acumulados T-5896866 y T-5915213, Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional, Sentencia T-124 de 2007. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional, Sentencia T-814 de 2005. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Constitucional, Sentencia C-510 de 2004. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional, Sentencia T-249 de 2001. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. [↑](#footnote-ref-6)
7. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacios Palacio. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sentencia C -214 de 1994. [↑](#footnote-ref-8)
9. Sentencia C-214 de 1994, citada en sentencia T-010 de 2017. [↑](#footnote-ref-9)
10. Ídem. [↑](#footnote-ref-10)
11. Sentencia T-891 de 2013- Acción de tutela instaurada por Reinaldo López Ortiz contra el Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional. - Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA - Bogotá, D.C., providencia del 3 diciembre de 2013. [↑](#footnote-ref-11)
12. Artículo 48. *“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley”*. [↑](#footnote-ref-12)
13. Sentencia T-281 de 2018. [↑](#footnote-ref-13)
14. Sentencia T-317 de 2013, Referencia: expediente T-3.463.457, Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. [↑](#footnote-ref-14)
15. Sentencia T-627 de 2017 [↑](#footnote-ref-15)
16. ídem [↑](#footnote-ref-16)
17. “***Artículo****20.* ***Presunción de veracidad****. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente,* ***se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano****, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.”* (Negrillas del Despacho). [↑](#footnote-ref-17)
18. Sentencia T-1015 de 2006, Magistrado Ponente: Dr. Álvaro Tafur Galvis. [↑](#footnote-ref-18)
19. Artículo 134 de la Ley 1438 de 2001, adicionado por el artículo 5 de la Ley 1949 de 2019. [↑](#footnote-ref-19)