**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**
**JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO**
**BOGOTÁ-CUNDINAMARCA**

**ACCION DE TUTELA No. 11001310502920200034O-00**

**ACCIONANTE:** **TU RECOBRO S.A.S**
**NIT 901.007.661-9**
**ACCIONADA:** **NUEVA EPS**

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2.020)

## ANTECEDENTES

La sociedad TU RECOBRO S.A.S identificada con el NIT 901.007.661-9, instauró Acción de Tutela en contra de la entidad promotora de salud NUEVA EPS, por considerar que dicha entidad le ha transgredido los Derechos Fundamentales de Petición, mínimo vital en conexidad con el derecho a la seguridad social, al no pronunciarse sobre la petición presentada el 04 de septiembre de 2020, por medio de la cual solicitó el pago de incapacidades y licencias a favor de HOTELES DECAMERON S.A.S, con fundamento en las situaciones fácticas que se resumen a continuación :

## HECHOS

- Que como consecuencia del desequilibrio económico y financiero generado por el no pago por parte de la–NUEVAEPS, respecto de las prestaciones económicas (incapacidades y licencias) de los trabajadores de la sociedad HOTELES DE CAMERON COLOMBIA SAS, esta elevo petición el 04 de septiembre de 2020.

- A la fecha la sociedad HOTELES DE CAMERON COLOMBIA SAS, no ha obtenido respuesta de fondo, clara, precisa y congruente con lo solicitado a la EPS NUEVA EPS.

- Manifiesta que se ha intentado por vía comunicación telefónica obtener comunicación con los funcionarios de la EPS, para que brinden información respecto del trámite sin que esto haya sido posible.

- Que de conformidad con los Decretos 4023 de 2011 y 780 de 2016, las EPS pagaran los valores correspondientes a incapacidades y licencias en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir del reconocimiento y liquidación de los valores correspondientes.

- Que mediante el artículo 12 del Decreto 019 de 2012 traslado a los empleadores la carga de asumir el pago de las incapacidades y licencias a los trabajadores mientras se efectúa el recobro de los pagos efectuados a las EPS de conformidad con los términos establecidos en el Decreto 4023 de 2011 y 780 de 2016, esto en aras de garantizar el mínimo vital de los trabajadores.

- Manifiesta que las EPS deben cumplir a cabalidad y de forma literal los términos establecidos en el ordenamiento jurídico colombiano y no propiciar el inicio de procesos judiciales.

- Los empleadores no pueden asumir las obligaciones económicas que le competen a la EPS NUEVA EPS por las disposiciones dadas en la Ley 100 de 1993 y los Decretos 4023 de 2011 y 780 de 2016 e incluir en su presupuesto anual los valores que resulten de las incapacidades.

- Que la sociedad TU RECOBRO S.A.S fue contratada por la empresa HOTELES DE CAMERON DE COLOMBIA S.A.S, para realizar el recobro de las prestaciones económicas a cargo de las E.P.S.

Admitida la presente acción de tutela, dispuso el despacho correrle traslado a la accionada, con el fin que ejerciera su derecho a la defensa pronunciándose sobre las pretensiones y hechos de la presente, así mismo se dispuso la vinculación de la SUPERINTENDENCIA DE SALUD.

## *CONTESTACIÓN.*

La NUEVA EPS en respuesta brindada frente a la presente, Solicita se declare improcedente la presente acción de tutela como quiera que el accionante no acredita la vulneración de los derechos invocados. Así mismo indica que en la presente se evidencia una falta de legitimación por activa.

Por su parte , la vinculada SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD solicita la desvinculación como quiera que indica que ninguna de las vulneraciones de los derechos invocados, provienen una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud. De otro lado, las EPS están llamadas a responder por toda falla, falta, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere con ocasión de la no prestación, o prestación indebida de los servicios de salud incluidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

## *CONSIDERACIONES*

La Constitución Política de Colombia en su art. 86 consagra la acción de tutela como un mecanismo sui generis para que todo ciudadano acuda cuando detecte que se le han vulnerado derechos constitucionales fundamentales o que estos estén siendo amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o por particulares en los casos determinados por la ley. Se trata entonces de un procedimiento preferente, sumario, específico y directo que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, pero excepcionalmente se autorizará como mecanismo transitorio si existe de por medio un perjuicio irremediable.

Sobre la legitimación de causa por activa, es dable indicar que el artículo 86 de la Constitución dispuso que cualquier persona, por sí misma o por intermedio de otra que actúe a su nombre, puede promover dicha acción constitucional. Pese a lo anterior el artículo 10 del Decreto-ley 2591 de 1991 consagró las reglas que reglamentan la legitimación en la causa por activa para el ejercicio de la acción de

tutela, indicando que la misma puede ser instaurada por la persona que considere se le vulneran sus derechos fundamentales o por intermedio de un tercero cuando el afectado no intervenga directamente. Sobre esta última conjetura , la Corte Constitucional en Sentencia T 024-2019, indico que cuando se trata de un intermediario a la tutela se debe acudir ; mediante la figura de agencia oficiosa, por intermedio del Defensor del Pueblo o de Personeros o por conducto de apoderado Judicial.

Sobre el apoderamiento judicial para presentación de acción de tutela por intermedio de apoderado judicial, en la sentencia en mención se expresó:

> *"Corporación ha precisado que i) es un acto jurídico formal, por lo cual debe realizarse por escrito; ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico; iii) debe ser un poder especial; iv) el poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para instaurar procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; v) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional*."

En el presente se Evidencia que la SOCIEDAD HOTELES DE CAMERON S.A.S le otorgo poder a TU RECOBRO S.A. para que realizará todas las gestiones pertinentes para el recobro de las prestaciones económicas derivadas de incapacidades y licencias ante las diferentes Entidades Promotoras de Salud y así mismo facultó para que está designada abogado para que iniciara las acciones necesarias a fin de obtener el pago de las prestaciones económicas. En ese orden de ideas, reposa en el expediente a folio 78, poder debidamente otorgado apoderado judicial para iniciar esta acción, así que TU RECOBRO S.A.S , posee legitimación en la causa.

Revisado el fundamento fáctico de la acción, se observa que el accionante pretende, que se tutele su derecho fundamental de Petición, y como consecuencia se ordene a la accionada resolver la solicitud presentada el 04 de septiembre de 2020; por medio de la cual solicitó el pago de prestaciones económicas derivadas del otorgamiento de incapacidades.

Así la cosas el, artículo 23 de la Constitución Nacional el cual faculta a toda persona a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, como función principal obtener una pronta respuesta, pero la H. Corte Constitucional dando alcance al derecho de petición reitera que no es suficiente la pronta resolución por parte de las autoridades y aunque la respuesta no implique aceptación, existe correlativamente la obligación por parte de estas a que la petición sea resuelta de fondo y de una manera clara, precisa, efectiva y congruente, la cual debe ser puesta en conocimiento del peticionario. En efecto la Sentencia T-957 de 2004 puntualizo:

> *"…se ha precisado en la doctrina constitucional, esta garantía constitucional "consiste no sólo en el derecho de obtener una respuesta por parte de las autoridades sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada". Asimismo, tal respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible, "pues prolongar en exceso la decisión de la solicitud, implica una violación de la Constitución****". Estas reglas jurisprudenciales son plenamente aplicables a las peticiones presentadas en materia pensional****...". (Negrilla fuera de texto).*

En similares términos, se manifestó la Corte en pronunciamiento del año 2008, en donde indico que en reiterada jurisprudencia de esa Corporación, se había precisado que el contenido esencial del derecho de petición, comprende:

> "(i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas. " (Sentencia T -077 de 2018)

Ahora bien, sobre el término con el que cuentan las entidades para otorgar contestación del Derecho de petición, se tiene lo preceptuado en la Ley 1755 de 2015, que estableció:

> ***"... Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones****. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: 1. Las peticiones de documentos deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción.*

*Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la Administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.*
*Parágrafo.* ***Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad deberá informar de inmediato, y en todo caso antes del vencimiento del término señalado en la ley, esta circunstancia al interesado expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, el cual no podrá exceder del doble del inicialmente previsto****…"(* Negrilla fuera de texto. *)*

Sumado a lo anterior, también se debe tener en cuenta, que mediante el Decreto 491 de 2020 Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

En su artículo 5 , amplio los términos para la contestación de las peticiones , así :

"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 resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

*Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.*

*Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.*

*Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo."*

**ANALISIS DEL CASO**

Sobre el presente, se evidencia que a través de correo electrónico del día 04 de septiembre de 2020 se elevó a la NUEVA EPS derecho de petición en el que se solicitó se diera cumplimiento a lo establecido en el Decreto 4023 del 2011 Capítulo V; Art. 24. Incorporado en el decreto 780 del 2016 Art 2.2.3.1 , y así la NUEVA EPS procediera a cancelar favor de HOTELES DE CAMERON DE COLOMBIA S.A. el reconocimiento de las Prestaciones Económicas aceptadas por la EPS y que se encuentran pendientes de pago o en los estados (Liquidadas, Autorizadas, Pago En Trámite, Cuenta De Cobro y la indicación de la fecha en la que se realizaría el pago.

Sin embargo, contrario a lo que indica la NUEVA EPS, el Despacho encuentra certeza de que se elevó derecho de petición, pero que a la fecha la entidad promotora de salud no ha dado respuesta, a pesar de haber trascurrido 37 días hábiles desde que se presento la solicitud. Quedando demostrada la violación al derecho fundamental de petición.

Por última, la sociedad TU RECOBRO S.A.S, manifiesta que la NUEVA EPS vulnera el derecho de mínimo vital en conexidad con la seguridad social, al no reconocer el pago de las incapacidades.

Pese a lo anterior, en el presente no se demuestra la vulneración al derecho del mínimo vital de su representada, máxime cuando la ley le ha otorgado al empleador la obligación de pagar las incapacidades de sus trabajadores, para luego repetir contra las EPS el pago, así lo establece el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 que consagra la facultad de la que gozan los empleadores para acceder al rembolso del pago de incapacidades.

Así las cosas, la accionada está en la facultad de iniciar las acciones judiciales para lograr el pago de las prestaciones económicas aquí aludidas, como quiera que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario que busca la protección de los derechos fundamentales con el fin de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pero que en ningún momento busca remplazar un procedimiento judicial establecido, para lograr el cumplimiento de un derecho sustancial. Por lo que la pretensión del recobro

de las incapacidades y licencias frente a la NUEVA EPS a través de esta acción constitución se torna improcedente.

En ese orden de ideas, se tutelará el derecho fundamental de petición del accionante, ordenándole a la NUEVA E.P.S para que a través de su Representante legal y/o quien haga sus veces, a contestar de fondo y de una manera clara precisa y congruente la petición presentada el 04 de septiembre de 2020, adicionalmente, deberá ser notificado de manera efectiva dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, con el fin de que no se continúe vulnerando el Derecho de Petición, consagrados en el Artículo 23 de la Carta Magna.

Por lo expuesto, el JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA, D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

***R E S U E L V E:***

***PRIMERO:*** **TUTELAR** el derecho fundamental de petición de la sociedad HOTELES DECAMERON DE COLOMBIA S.A.S identificada con NIT. 806000179 y representada por la empresa TU RECOBRO S.A.S identificado con el NIT 901.007.661-9, y en consecuencia ORDENAR a la NUEVA E.P.S para que a través de su Representante Legal y/o por quien haga sus veces, de contestación de fondo y de manera clara, precisa y congruente ya sea en forma positiva o negativa el sentido de la decisión, la petición presentada el 04 de septiembre de 2020, por medio de la cual solicitó el pago de prestaciones económicas derivadas del otorgamiento de incapacidades y licencias de los trabajadores de HOTELES DECAMERON DE COLOMBIA S.A.S .

***SEGUNDO: NOTIFÍQUESE*** a las partes de la presente determinación. Contra la presente providencia procede el recurso de IMPUGNACION, el cual debe ser interpuesto dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

***TERCERO:*** En caso de no ser impugnada, **REMÍTASE** el expediente a la H. CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

La Juez,

**NANCY MIREYA QUINTERO ENCISO**