

REPÚBLICA DE COLOMBIA

DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado mediante Acta de Sala No. 0253

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA
Radicación:	81736318400120220019601 Enlace Link
Accionante:	Juan Carlos Moya
Accionados y vinculados:	NUEVA E.P.S.
Derechos invocados:	Mínimo vital y Petición
Asunto:	Decide apelación

Sent.066

Arauca (A), veintidós (22) de junio dos mil veintidós (2022)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir la impugnación presentada por el señor JUAN CARLOS MOYA, contra la sentencia proferida el 11 de mayo de 2022 por el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE SARAVERA (A).

2. ANTECEDENTES

2.1. Del escrito de tutela¹. El señor JUAN CARLOS MOYA² presenta acción de tutela para que la NUEVA E.P.S., realice el desembolso de sus incapacidades laborales correspondiente al periodo entre el 17 de enero de 2021 hasta el 26 de enero de 2021. Afirma que, agotó el trámite interno bajo el radicado No. 140837114 del 18 de febrero de 2018, y a pesar de interponer derecho de petición de fecha 22 de julio de 2021 donde solicitó información de su trámite, no obtuvo respuesta.

Solicita:

¹ Presentado el 27 de abril de 2022.

² 39 años de edad.

1. *Se ordena a la EPS- NUEVA EPS, a realizar el pago de incapacidad médica expedida por médico por el tiempo de diez (10) días, el cual equivale a DOSCIENTOS VEINTI DOS MIL PESOS M/ CTE (\$222.000).*
2. *Se ordene a la NUEVA EPS a realizar el pago de intereses moratorios por incumplimiento del pago de incapacidades médicas hasta el día de hoy por DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS M/ CTE (\$297.233), equivalente a 459.*

Como medios probatorios adjunta:

- *Fotocopia cédula de ciudadanía.*
- *Certificado de afiliación NUEVA E.P.S. régimen contributivo.*
- *Certificado de incapacidad del 17 de enero de 2021 hasta el 26 de enero de 2021.*
- *Derecho de petición 22 de julio de 2021.*
- *Derecho de petición del 14 de mayo de 2021.*
- *Solicitud de creación de cuenta para pago de incapacidad- fecha 12 de marzo de 2021, y 19 de marzo de 2021.*
- *Solicitud del 24 de octubre de 2021.*
- *Reiteración y adición de datos- fecha 12 de abril de 2022.*
- *Historia clínica del 17 de enero de 2021.*
- *Soporte de pagos a seguridad social.*

2.2. Trámite procesal.

Admitido el escrito tutelar³, el *a quo* corre traslado a la accionada y concede dos (2) días para rendir informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

2.3. Respuesta.

NUEVA E.P.S. Solicita declarar improcedente la acción de tutela, porque no es el mecanismo idóneo para obtener el desembolso de incapacidades laborales, puesto que, el accionante debe acudir a la jurisdicción ordinaria laboral.

Que sus bases de datos no registran solicitud alguna relacionada con la reclamación del señor JUAN CARLOS MOYA.

2.4. Decisión de Primera Instancia⁴.

El *a quo* dio por superado los requisitos de procedibilidad, y concedió el amparo por violación al derecho al mínimo vital y concedió a la NUEVA E.P.S. cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la sentencia para que liquide y pague a

³ Auto del 27 de abril de 2022.

⁴ Del 11 de mayo de 2022.

favor del señor JUAN CARLOS MOYA los diez (10) días de incapacidad que reclama, orden que se justifica ante la negligencia de la entidad accionada quien no atendió las solicitudes del accionante.

La impugnación⁵. NUEVA E.P.S. pide revocar la sentencia de primera instancia porque ya consignó en Bancolombia los doscientos cincuenta y seis mil cuatro pesos (\$256.004,00) por concepto del pago de la incapacidad médica No. 6613957 correspondiente al periodo comprendido entre el 17 de enero de 2021 al 26 de enero de 2021, misma que notificó al señor JUAN CARLOS MOYA quien puede disponer de dicha suma cuando a bien lo tenga.

Adjunta:

- Oficio del 16 de mayo de 2022 dirigido al señor JUAN CARLOS MOYA, donde informa que puede reclamar el pago de incapacidad en cualquier sucursal de Bancolombia.
-

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión.

3.2. Requisitos de procedibilidad

Legitimación en la causa por activa y por pasiva.

Tanto el señor JUAN CARLOS MOYA, titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, como la NUEVA E.P.S. señalada de transgredirlos, se encuentran legitimados.

Inmediatez. La finalidad de la acción de tutela es garantizar una protección efectiva, actual y expedita ante la transgresión o amenaza inminente de un derecho fundamental, motivo por el cual, entre la ocurrencia de los hechos en que se funde la pretensión y la presentación del escrito de tutela, debe haber transcurrido un lapso razonable. En el evento en que no se cumpla con el requisito de inmediatez, se puede causar inseguridad jurídica frente a situaciones ya consolidadas, con lo que, a su vez, se puede afectar a terceros sobre

⁵ Presentada el 18 de mayo de 2022.

los cuales recaiga la decisión e incluso el juez constitucional podría estar aprobando una conducta negligente de quienes se consideran afectados en sus derechos fundamentales.

Teniendo en cuenta lo expuesto, siendo que el certificado de incapacidad sobre el que reclama el pago data del 17 de enero de 2021 al 26 de enero de 2021, por haber transcurrido un año y tres meses previo a la interposición de la acción de tutela - 27 de abril de 2022-, esta la torna improcedente frente al derecho fundamental del mínimo vital.

No ocurre lo mismo, frente al derecho de petición si en cuenta se tiene que la NUEVA E.P.S., no respondió ninguna de las solicitudes presentadas 22 de julio de 2021, 24 de octubre de 2021 y la más reciente, el 12 de abril de 2022, persistiendo en el tiempo la omisión de la accionada en emitir un pronunciamiento de fondo, por lo que se dá por superado el requisito de inmediatez, lo que habilita constatar su presunta vulneración.

Al respecto, la Corte ha sostenido de forma reiterada⁶, que no es exigible de manera estricta el principio de inmediatez en la interposición de la tutela, cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez sea muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos continúa y es actual.

Subsidiariedad. El principio de subsidiariedad se deriva del carácter residual de la acción de tutela, elementos normativos que atribuyen a los ciudadanos el deber de agotar los medios judiciales ordinarios que tiene a su disposición para defender sus derechos fundamentales, resaltando que la acción de tutela procede cuando el interesado carezca de una herramienta procesal para obtener sus pretensiones. Sin embargo, esa regla general cuenta con dos excepciones, que son: *i) la carencia de idoneidad y de eficacia de la acción ordinaria; y ii) en las hipótesis en que el amparo a los derechos procede de forma transitoria con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable.*⁷

Es decir, la acción de tutela se considera procedente sólo en aquellos casos en los cuales él o la accionante no cuente con un instrumento idóneo para proteger sus derechos fundamentales o cuando contando con un instrumento ordinario, se haga necesario acudir a la acción constitucional para evitar un “daño irremediable”, tornándose ésta como acción excepcional.

⁶ Ver las sentencias T-161 de 2019, SU- 428 de 2016, T-691 de 2015, T-345 de 2009, entre otras.

⁷ Sentencia T-717 de 2013.

En el caso que nos ocupa, la acción de tutela cumple con el requisito de subsidiariedad, en materia de derecho de petición al no existir otro medio de defensa judicial para reclamar el mismo.

3.3. Problema Jurídico.

Determinar si la NUEVA E.P.S. vulnera el derecho fundamental de petición al señor JUAN CARLOS MOYA.

3.4. Supuestos jurídicos.

3.4.1. Naturaleza de la acción de tutela.

Está concebida como un mecanismo ágil y expedito cuya finalidad es que todas las personas puedan reclamar la protección de sus derechos constitucionales fundamentales ante los jueces de la República, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la actuación u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

De igual modo, el artículo 6 del Decreto 306 de 1992⁸, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015⁹ señala que en el fallo de tutela el Juez deberá señalar el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

3.4.2. Del derecho fundamental de petición.

Está previsto en el artículo 23 de la Constitución Política, conforme al cual toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.

Además, está reglado en la Ley Estatutaria 1755 de 2015, donde se encuentra la estructura general y los principios generales que lo rigen, los cuales no distan con los manejados desde antaño y conceptualizados en la jurisprudencia constitucional.

Al respecto la Corte Constitucional reiteró recientemente la doctrina constitucional decantada sobre el tema, al indicar:

“(...) 20. Asimismo, esta Corporación ha indicado que el derecho de petición se satisface cuando concurren los siguientes elementos que constituyen su núcleo

⁸ Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

⁹ Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

esencial¹⁰: (i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la prontitud y oportunidad de la respuesta, es decir, que se produzca dentro de un plazo razonable, que debe ser lo más corto posible¹¹; (iii) la emisión de una respuesta clara, precisa y de fondo, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y (iv) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, al margen de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido¹². (...)”¹³

Asimismo, en **Sentencia SU-587 de 2016¹⁴**, la Corte señaló que, para considerar que la entidad a la que se dirigió la petición, la resolvió **de fondo**, la respuesta debe ser: (i) **clara**, es decir que, los argumentos que se presenten deben ser comprensibles para el peticionario; (ii) **precisa**, en ese sentido, debe referirse de manera completa y detallada a cada uno de los planteamientos de la solicitud¹⁵; (iii) **suficiente** para resolver materialmente la petición, sin que esto implique que deba conceder las pretensiones planteadas¹⁶; (iv) **efectiva** para solucionar el caso planteado, y (v) **congruente**, lo que significa que debe existir correspondencia entre lo solicitado y la respuesta. De conformidad con lo anterior, las entidades o particulares a quienes se dirija la petición no deben evadir las inquietudes que les son presentadas¹⁷. Esto quiere decir, que deben abstenerse de utilizar maniobras, como, por ejemplo, pronunciarse sobre aspectos no relacionados con la solicitud, para evitar resolver la situación de quien interpone la petición¹⁸. Con todo, las entidades, cuando lo consideren pertinente en sus respuestas, pueden adicionar información relacionada con las solicitudes que resuelvan¹⁹.

3.5. Examen del caso.

El señor JUAN CARLOS MOYA acude a este mecanismo constitucional en defensa de sus derechos fundamentales de petición y mínimo vital presuntamente vulnerados por la Empresa Promotora de Salud NUEVA E.P.S. quien no responde las múltiples peticiones a través de las cuales solicita el desembolso de la incapacidad laboral correspondiente al periodo comprendido entre el 17 de enero de 2021 al 26 de enero de 2021, frente a lo cual la entidad demandada

¹⁰ Sentencias T-147 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-108 de 2006 y T-490 de 2005, M.P. Jaime Araújo Rentería; T-1130 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-373 de 2005, M.P. Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

¹¹ Sentencia T-481 de 1992; M.P. Jaime Sanín Greiffenstein.

¹² Sentencias T-259 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería, entre otras.

¹³ Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Fallo de tutela N° 036 del 26 de enero de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

¹⁴ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁵ Sentencia T-667 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁶ Sentencia T-581 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁷ Sentencia SU-587 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁸ Sentencia T-667 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁹ Sentencia T-556 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

responde que sus bases de datos no registran solicitud alguna relacionada con el tema.

El trámite adelantado por la primera instancia culminó con providencia que amparó el derecho fundamental al mínimo vital y ordenó a la Empresa Promotora de Salud liquidar y pagar el subsidio de incapacidad reclamado; decisión frente a la cual la demandada pide su revocatoria porque ya cumplió con lo que el Juez ordenó.

Conforme lo anterior, constatada la veracidad de los supuestos fácticos que soportan la reclamación del accionante, relacionados con i) la existencia del certificado de incapacidad expedido por la NUEVA E.P.S. al señor JUAN CARLOS MOYA del 17 de enero de 2021 al 26 de enero de 2021, trabajador independiente, por el diagnóstico de *“infección debida a coronavirus”* conforme a la historia clínica expedida por el Hospital San Antonio de Tame; ii) La petición del 22 de julio de 2021, donde solicitó a la NUEVA E.P.S., *“se cancele la incapacidad No. 0006613957, fecha de inicio 17/01/2022 al 26/01/2022, dentro de los términos previstos para tales fines por parte de la empresa”*. (iii). La solicitud del 24 de octubre de 2021²⁰, *“buenas noches para pedir su colaboración que en mi usuario de nueva eps me aparezca para cobrar mi incapacidad ya que o me permite hacer el cobro por el aplicativo anexo los documentos y la certificación de la incapacidad transcrita- mi nombre el Juan Carlos Moya y no me envíen más enlaces para hacer el cobro ya que no me aparece para cobrar la incapacidad colaboren ya que es su deber hacer esa gestión”*. y la adición a las solicitudes fechada 12 de abril de 2022, cuando reitera sus datos personales para el pago de incapacidad, aduciendo que lleva más de un año sin recibir el pago; es evidente que la NUEVA E.P.S. sí vulneró el derecho de petición por la incertidumbre en que mantuvo al accionante quien durante todo el año 2021 a través de sus correos electrónicos pidió el pago de la prestación pero no recibió respuesta en ningún sentido y aun habiendo acudido al juez constitucional la EPS se justifica falazmente al afirmar que sus bases de datos no registran solicitud alguna al respecto.

No obstante, ninguna orden se emitirá con miras a la protección de los derechos invocados por el señor MOYA, por cuanto la accionada cumplió el fallo emitido por la primera instancia a través del cual respondió de fondo el derecho de petición y accedió a lo pedido; así lo demostró durante el trámite de la impugnación cuando activó la notificación de fecha 16 de mayo de 2022 por concepto del pago de incapacidad No. 6613957 de fecha 17 de enero de 2021 al 26 de enero de 2021 por valor de \$256.004, dinero que puede ser retirado por el accionante en cualquier sucursal de Bancolombia- aportó oficio del 16 de mayo de 2022 dirigido al señor JUAN CARLOS MOYA-.

²⁰ Dirigida al correo electrónico solicitudes-creacionterceros@nuevaeps.com.co y secretaria.general@nuevaeps.com.co

Así las cosas, se revocará la sentencia impugnada y en su lugar se declarará improcedente la acción de tutela con relación al derecho fundamental al mínimo vital.

4. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

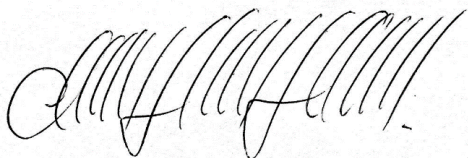
PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada, y en su lugar declarar improcedente la acción de tutela.

SEGUNDO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

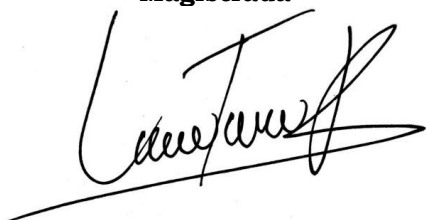
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada