



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
DE BOGOTÁ – SECCION CUARTA**

Bogotá D. C., primero (01) de junio de dos mil veinte (2020).

Referencia: **Acción de Tutela**
Radicación: 110013337042 2020 00084 00
Accionante: LISTOS S.A.S.
Accionado: NUEVA EPS.

1. ASUNTO POR RESOLVER

Una vez surtido el trámite procesal que la ley asigna a las acciones de tutela, corresponde al Despacho entrar a decidir de fondo sobre el presente asunto.

2. DEMANDA Y PRETENSIONES

El señor JUAN CARLOS MACHUCA VARGAS, como representante legal de TU RECOBRO SAS, y en representación de la sociedad LISTOS SAS, instaura la presente acción de tutela por considerar vulnerado el derecho fundamental de petición y al debido proceso administrativo argumentando que la NUEVA EPS no contestó de fondo la solicitud de *"Reconocimiento Prestaciones Económicas por concepto de Incapacidad y/o Licencia a favor de LISTOS SAS"*.

En consecuencia, solicita amparar el derecho fundamental y ordenar a la accionada que se pronuncie de fondo sobre cada punto de la solicitud.

3. TRÁMITE PROCESAL

En auto de 22 de mayo de 2020, dispuso el despacho inadmitir la acción impetrada conforme no se acreditaba la legitimación en la causa por activa y requirió a la parte actora para subsanar tal falencia.

DE LA ACCIÓN DE TUTELA Y SUS PRESUPUESTOS

La Constitución Política consagró un instrumento constitucional para la protección y garantía efectiva de los derechos fundamentales, así:

“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para 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.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

A su vez, el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló la anterior disposición, previó:

“Toda persona tendrá acción de tutela para 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 resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto (...).”

El artículo 5 del mencionado Decreto, indica:

“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito”

De lo expresado se concluye que la acción de tutela se convierte en un mecanismo preferente, sumario, informal para salvaguardar los derechos fundamentales de las personas.

Si bien es cierto, la acción de tutela no está sometida a requisitos especiales y formulas sacramentales que representen una carga para su acceso, si existen unos requisitos generales y mínimos para su procedencia, los cuales se encuentran consagrados en el Decreto 2591 de 1991 y reiterados jurisprudencialmente por la Corte Constitucional.

De conformidad con lo que antecede, es evidente que la acción de tutela es un mecanismo sumario, lo que no implica que se puedan inobservar los requisitos mínimos.

CASO CONCRETO.

El día 20 de mayo del año en curso, JUAN CARLOS MACHUCA VARGAS instauró acción de tutela por considerar vulnerado el derecho fundamental de petición de la sociedad LISTOS SAS, con ocasión de la falta de respuesta de fondo a la solicitud elevada por TU RECOBRO SAS ante la NUEVA EPS la cual tenía como fin informar sobre el reconocimiento y pago de unas prestaciones económicas.

En el escrito de tutela, el señor MACHUCA VARGAS que entre la sociedad TU RECOBRO SAS y LISTOS SAS existe un contrato que permite a la primera gestionar estos cobros.

Sin embargo, el Despacho al realizar el estudio de admisión de la acción, encontró que no se acreditaba la legitimación en la causa por activa, toda vez que el titular de derechos presuntamente vulnerados es la empresa LISTOS SAS y que, como persona jurídica, corresponde a su representante legal acudir ante los jueces constitucionales en nombre propio u otorgando poder a un profesional del derecho.

Por consiguiente, en el escrito de tutela se solicitó a la parte accionante que corrigiera esta falencia en los siguientes términos:

- Si presenta la acción de tutela a "nombre propio", esto es a nombre de la sociedad LISTOS SAS el escrito debe estar firmado por la representante legal Claudia Milena Marulanda y adjuntar el respectivo certificado de existencia y representación legal.
- Si se presenta mediante apoderado judicial, la representante legal de la Empresa Listos deber otorgar poder a un **abogado titulado**, o a una empresa cuyo objeto social principal sea la prestación de servicios jurídicos, y además, el profesional del derecho que elabore la tutela deberá acreditar la calidad de abogado titulado y/o la vinculación con una empresa cuyo objeto principal sea la prestación de servicios jurídicos.

Para el efecto, se concedió tres días al accionante, para corregir el escrito de tutela.



El auto que ordenó corregir fue notificado el día 26 de mayo de 2020, lo que implica que contaba hasta el 29 de mayo de 2020 a las 5.00 de la tarde para corregir la falencia.

El accionante no corrigió la tutela.

Verificado nuevamente los documentos allegados con el escrito de tutela, reitera el despacho que el poder aportado no satisface la exigencia de que este sea conferido a un abogado ni que sea especial para accionar la tutela, ya que no se puede considerar que la empresa TU RECOBRO SAS se dedique a la prestación de servicios jurídicos, pues de

conformidad con el certificado de existencia y representación legal allegado al expediente de tutela, es de naturaleza distinta:

Objeto Social: El objeto principal de la sociedad será: A. El fomento de los mercados de capitales, valores, operaciones con derivados, productos estructurados y divisas, así como la participación en ellos de conformidad con las disposiciones legales vigentes. B. El fomento y la protección de las inversiones en acciones y en otros valores; la constitución y participación en sociedades y entidades cuyo objeto se relacione directa o indirectamente con las actividades de la sociedad. C. La participación en el capital social de bolsas de futuros, opciones y otras operaciones con derivados, productos estructurados; la asesoría en actividades de consultoría de gestión, dentro de las cuales podrá prestar servicios de asesoría, orientación y asistencia operacional a empresas y otras organizaciones, especialmente, pero son limitarse a ello, en procedimientos relativos a la interacción con las entidades de salud de sus empleados, por los demás, sin perjuicio de su actividad principal, podrá adelantar cualquier actividad comercial o civil lícita.

Para lo cual ha expresado la Corte Constitucional que:

La Corte, en reiterados fallos, ha señalado los elementos del apoderamiento en materia de tutela, así: (i) acto jurídico formal que se concreta en un escrito, llamado poder, el cual se presume auténtico; (ii) tratándose de un poder especial, debe ser específico, de modo que aquel conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende otorgado para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; (iii) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional. Es decir, la legitimación por activa se configura si quien presenta la demanda de tutela acredita ser abogado titulado y se anexa el respectivo poder especial, de modo que no se puede pretender hacer valer un poder otorgado en cualquier proceso para solicitar el amparo constitucional.¹

De la legitimación en la causa por activa.

La regla general la persona llamada a invocar la acción de tutela es el titular de los derechos vulnerados o amenazados, quien podrá hacerlo a nombre propio o por apoderado judicial:

ARTICULO 10. LEGITIMIDAD E INTERES. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.²

No obstante, dadas condiciones particulares, se faculta a terceros para ejercerla como es el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, los cuales se encuentran legitimados en virtud de lo consagrado en los artículos 46 al 51 íbidem:

ARTICULO 46. LEGITIMACION. El Defensor del Pueblo podrá, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados, interponer la acción de tutela en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que esté en situación de

¹ sentencia T194 de 2012 reiterada en la T-417 de 2013.

² Decreto 2591 de 1991

desamparo e indefensión.

ARTICULO 47. PARTE. Cuando el Defensor del Pueblo interponga la acción de tutela será junto con el agraviado, parte en el proceso.

ARTICULO 48. ASESORES Y ASISTENTES. El Defensor del Pueblo podrá designar libremente los asesores y asistentes necesarios para el ejercicio de esta función.

ARTICULO 49. DELEGACION EN PERSONEROS. En cada Municipio, el Personero en su calidad de Defensor en la respectiva entidad territorial podrá, por delegación expresa del Defensor del Pueblo, interponer acciones de tutela o representarlo en las que éste interponga directamente.

ARTICULO 50. ASISTENCIA A LOS PERSONEROS. Los personeros municipales y distritales podrán requerir del Defensor del Pueblo la asistencia y orientación necesarias en los asuntos relativos a la protección judicial de los derechos fundamentales.

ARTICULO 51. COLOMBIANOS RESIDENTES EN EL EXTERIOR. El colombiano que resida en el exterior, cuyos derechos fundamentales estén siendo amenazados o violados por una autoridad pública de la República de Colombia, podrá interponer acción de tutela por intermedio del Defensor del Pueblo, de conformidad con lo establecido en el presente Decreto

Jurisprudencialmente la Corte en sentencia T-678 de 2015 ha afirmado que se cumple con la legitimación en la causa si: i) la persona acude directamente a la jurisdicción a efectos de buscar la protección de sus propios derechos fundamentales o ii) cuando una persona se encuentra facultada para actuar en nombre de un tercero y buscar la protección de este último.

Añade que con respecto a la interposición de la acción de tutela en representación de otros existen tres figuras:

“(i) la agencia oficiosa, un cuasicontrato que se configura, en sede de tutela, cuando una persona se arroga, a “motu proprio”, la protección de los intereses de otra que se encuentra en la imposibilidad para hacerlo por sí misma; (ii) el mandato, definido en el código civil como un contrato en virtud del cual, una persona confía la gestión de uno o más negocios -o, en el caso de la tutela, intereses jurídicos de rango ius-fundamental- a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera; y (iii) la representación legal, que es la potestad otorgada a una persona, ya sea por la ley, en el caso de los padres que ostentan la patria potestad con respecto a sus hijos menores de edad, o a través de una orden judicial, en el caso de los guardadores sobre las personas que han sido declaradas como interdictas y encargadas a su custodia, para ejecutar acciones en nombre de otra”

Ha señalado la Alta Corte que para el caso de la agencia oficiosa la persona que actúa en nombre de otra debe: i) Manifestar que está obrando en tal calidad, ii) que el agenciado se encuentre en imposibilidad física o mental de asumir su propia defensa y, iii) identificar a la persona por quien se interviene. (Sentencia T-516 de 2014).

Los requisitos anteriores no se aplican cuando se trata de agenciar derechos de niños, niñas o adolescentes, por ser sujetos de especial protección constitucional, razón por la que cualquier persona está llamada a actuar como agente oficioso de sus derechos. (Sentencia T-197 de 2011).

Valga precisar que para el caso concreto no se acreditó ni se expresó que se actuaba en uso de la figura de la agencia oficiosa.

Con respecto al mandato para ejercer la acción de amparo en nombre de otro, ha precisado la Corte la importancia de la especificidad del poder otorgado, en sentencia T-194 de 2012 reiterada en la T-417 de 2013:

“La Corte, en reiterados fallos, ha señalado los elementos del apoderamiento en materia de tutela, así: (i) acto jurídico formal que se concreta en un escrito, llamado poder, el cual se presume auténtico; (ii) tratándose de un poder especial, debe ser específico, de modo que aquel conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende otorgado para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; (iii) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional. Es decir, **la legitimación por activa se configura si quien presenta la demanda de tutela acredita ser abogado titulado y se anexa el respectivo poder especial, de modo que no se puede pretender hacer valer un poder otorgado en cualquier proceso para solicitar el amparo constitucional.**”

(Subrayado fuera de texto).

Y más recientemente en la T-430 de 2017:

Es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial. En este sentido (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (iv) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.

La postura de la Corte Constitucional ha sido pacífica respecto de declarar la falta de legitimación en la causa por activa, en aquellos eventos en los cuales se presenta una carencia de poder para formular acción de tutela por conducto de apoderado judicial.

Analizada la naturaleza del objeto de la tutela, que se contrae al amparo al derecho de petición de la empresa Listos SAS, para obtener información a la NUEVA EPS con respecto los pagos de prestaciones, es evidente que la solicitud tiene un contenido económico, y constituye un asunto de carácter técnico por lo que el examen que realiza el juez de tutela debe ser más riguroso.

La circunstancia que la empresa Listos SAS sea la titular de los derechos -persona jurídica-, implica que en el presente asunto no están en riesgo derecho a la vida, a la salud, en otras palabras no se logra establecer que el accionante se encuentra en una especial situación de riesgo, como por ejemplo una, carencia relativa de autonomía para satisfacer sus necesidades básicas, lo cual podría constituir una excepción, y eventualmente la acreditación de la procedencia de la agencia oficiosa.

Al ser la legitimación en la causa un requisito mínimo de la acción de tutela, su no acreditación origina la improcedencia.

Medidas de prevención ante el Covid-19

El Consejo Superior de la Judicatura, mediante los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519 y PCSJA20-11521 de marzo de 2020, suspendió los términos judiciales y adoptó otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor por haberse visto afectado el país con casos de la enfermedad denominada COVID-19, catalogada por la Organización Mundial de la salud como una emergencia de salud pública de impacto mundial. Que el presidente de la República, facultado en el artículo 215 de la Constitución Política expidió el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 "por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional".

En el ACUERDO PCSJA20-11526 22 de marzo de 2020 "Por medio del cual se prorroga la medida de suspensión de términos adoptada mediante el Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020 y se adoptan otras medidas por motivos de salubridad pública" se indicó que las tutelas.

ARTÍCULO 2. Excepciones a la suspensión de términos. A partir de la fecha las excepciones a la suspensión de términos adoptada serán las siguientes:
1. Acciones de tutela y habeas corpus. Se dará prelación en el reparto a las acciones de tutela que versen sobre derechos fundamentales a la vida, la salud y la libertad. Su recepción se hará mediante correo electrónico dispuesto para el efecto y para su trámite y comunicaciones se hará uso de las cuentas de correo electrónico y herramientas tecnológicas de apoyo.

De manera, que se autoriza la utilización del correo electrónico **jadmin42bta@notificacionesrj.gov.co** para radicar los memoriales, sin perjuicio, de aquellos que se presente directamente ante el correo del Tribunal, en el evento, que se impugne el fallo.

De igual manera, las respuestas a la accionante deben ser enviadas tanto al correo del juzgado como al de los demás sujetos procesales. Se solicita encarecidamente escribir en el asunto "2020-084 TUTELA ..." para facilitar su búsqueda.

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SECCIÓN CUARTA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

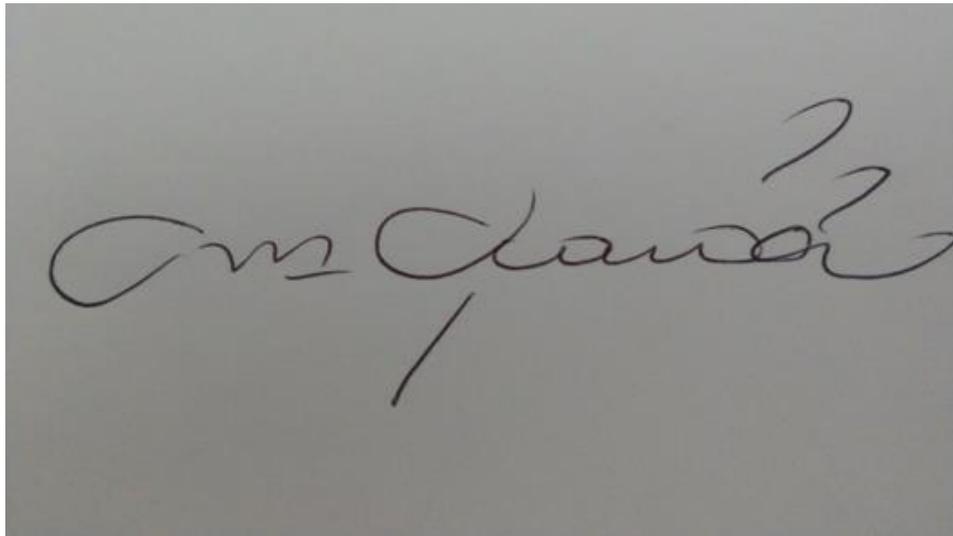
PRIMERO. - Negar la acción de tutela interpuesta por el señor JUAN CARLOS MACHUCA VARGAS, -representante legal de TU RECOBRO SAS-, para solicitar el amparo de derechos fundamentales a nombre de la sociedad LISTOS SAS, al carecer de legitimación, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - Notificar por el medio más expedito el contenido de la presente providencia a los interesados.

TERCERO. - ADVERTIR a las partes que este fallo puede ser impugnado, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO. - Enviar el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez cobre ejecutoria la presente decisión en armonía con lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A rectangular area containing a handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is cursive and appears to read 'Ana Elsa Agudelo Arévalo'.

**ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO
JUEZ**

JCGM/YMMD