REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 011 2021 00334 00

ACCIONANTE: TRANSPORTES JOALCO S.A.

DEMANDADO: SANITAS EPS

SENTENCIA

En Bogotá D.C., el primero (1º) de junio de dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por **TRANSPORTES JOALCO S.A.** en contra de **SANITAS EPS**, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional visible en las páginas 2 a 6 del expediente.

ANTECEDENTES

MARÍA LIDIA GONZÁLEZ PRIETO en calidad de Representante Legal TRANSPORTES JOALCO S.A., y quien actúa en nombre propio, promovió acción de tutela en contra de SANITAS EPS, para la protección del derecho fundamental de petición. En consecuencia, solicita que se ordene a la accionada emitir contestación a la solicitud elevada en sede de petición en calenda del 28 de diciembre del año 2020 respecto al pago de incapacidades, sin que a la fecha se hubiese emitido pronunciamiento alguno.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Una vez realizadas las notificaciones a las entidades y corrido el traslado correspondiente, procedió a contestar de la siguiente manera:

- IDIME (págs. 85 a 108), señaló que, los estudios aportados como prueba al escrito tutelar son verídicos; sin embargo, y como quiera que, no puede emitir pronunciamiento a la pretensión incoada en el escrito de tutela, solicita sea declarada como improcedente la acción constitucional frente a cualquier responsabilidad endilgada a la entidad.
- CORPORACIÓN SALUD UN HOSPITAL UNIVERSITARIO NACIONAL DE COLOMBIA (págs. 109 a 121), informó que, no le constan los hechos expuestos por la accionante, más allá de la historia clínica aportada, respecto de la cual se encuentra:

"El señor HERNÁN SÁNCHEZ PEREIRA, ha sido atendido por la CORPORACIÓN SALUD UN – HOSPITAL UNIVERSITARIO NACIONAL DE COLOMBIA, como paciente adscrita a E.P.S. Sanitas S.A.S., siendo su única atención la cometida desde el pasado veinte (20) de abril de 2020, por la especialidad de Ortopedia y

DE: TRANSPORTES JOALCO S.A.

VS: SANITAS EPS

Traumatología — Tipo de atención ambulatoria, especialista doctor Luis Fernando Calixto Ballesteros. Al respecto, se señala en la historia lo siguiente:

"(...) MOTIVO DE CONSULTA

PRIMERA VEZ.

DR LUIS FERNANDO CALIXTO

RESIDENTE BASTIDAS R3NUNAL.

SE INTERROGA SOBRE SÍNTOMAS RESPIRATORIOS O DE FIEBRE, Y SE PRACTICA EXAMEN FÍSICO CON ELEMENTOS DE PROTECCIÓN PERSONAL, MONOGAFAS, GUANTES, TAPABOCAS, Y PACIENTE INGRESA CON TAPABOCAS PERSONAL. SE PRACTICA LAVADO DE MANOS ANTES Y DESPUÉS DE EXAMINAR AL PACIENTE. ENFERMEDAD ACTUAL PACIENTE ASISTE POR PRIMERA VEZ, REFIERE CUADRO CLÍNICO DESDE OCTUBRE 2019, REFIERE QUE POSTERIOR A REALIZAR SU TRABAJO COMO CONDUCTOR DE TRACTOMULA, PRESENTO DOLOR A NIVEL DE HOMBRO DERECHO, REFIERE QUE SE HA REALIZADO TRES INFILTRACIONES EN HOMBRO DERECHO EN EPS DE LA 65, CON MEJORÍA PARCIAL Y MOMENTÁNEA. REFIERE QUE SE ORDENO RESONANCIA MAGNÉTICA DE HOMBRO, POR LO CUAL ACUDE A CONSULTA.

ANTECEDENTES PATOLÓGICOS_: NO REFIERE

ANTECEDENTES ALÉRGICOS_: NO REFIERE

ANTECEDENTES QUIRÚRGICOS: NO REFIERE.

EXAMEN FÍSICO: BUEN ESTADO GENERAL, ALERTA SIN FIEBRE, SIN SIGNOS, SIN DIFICULTAD RESPIRATORIA EXTREMIDADES_: HOMBRO DERECHO: ELEVACIÓN ACTIVA 60 GRADOS, ELEVACIÓN PASIVA 40 GRADOS, ROTACIÓN EXTERNA 20 GRADOS, ROTACIÓN INTERNA REGIÓN GLÚTEA, POSITIVO.

DOLOR INTENSO PARA LA REALIZACIÓN DE ARCOS DE MOVILIDAD.

RESONANCIA MAGNÉTICA: RUPTURA COMPLETA E TENDÓN DE SUPRAESPINOSO, INFRAESPINOSO Y SUBESCAPULAR CON RETRACCIÓN DE SUS FIBRAS. ANÁLISIS

PACIENTE CON SÍNTOMAS MENCIONADOS, CUADRO CLÍNICO DESCRITO E IMAGEN DIAGNOSTICAS DOCUMENTADAS, PRESENTA LESIÓN COMPLETA DE TENDONES MENCIONADOS DE MANGUITO ROTADOR, PACIENTE QUIEN EN EL MOMENTO SE BENEFICIA DE MANEJO CON TERAPIA FÍSICA INTENSA PARA GANAR MOVILIDAD DE HOMBRO DERECHO Y CONTROL DE DOLOR, SE DA ORDEN PARA TERAPIA FÍSICA INTENSIVA Y CONTROL EN 3 MESES. Y VALORACIÓN POR CLÍNICA DE DOLOR-.

PLAN CONTROL EN TRES MESES

VALORACIÓN POR CLÍNICA DE DOLOR.

TERAPIA FÍSICA.

SE EXPLICA A PACIENTE EJERCICIOS A REALIZAR EN CASA. DIAGNÓSTICO M751 SÍNDROME DE MANGUITO ROTATORIO Tipo PRINCIPAL

DIAGNÓSTICO M751 SÍNDROME DE MANGUITO ROTATORIO Tipo PRINCIPAL"

Conforme a lo expuesto, solicita ser desvinculada de la acción constitucional, ante la ausencia de vulneración de derechos fundamentales.

 SANITAS EPS (págs. 122 a 166), manifestó que, el usuario Hernán Sánchez Pereira, se encontró afiliado a la EPS Sanitas S.A.S. hasta el día 30 de abril de 2021 y en la actualidad se encuentra activo en la NUEVA EPS.

Respecto al derecho de petición incoado, argumento que, en calenda del 29 de diciembre del año 2020 emitió contestación a la solicitud elevada, frente a la cual se le dio alcance en data del 24 de mayo del año en curso, comunicaciones que fueron debidamente notificadas al correo electrónico aportado en el escrito de petición; esto es, nomina@transjoalco.com.co; razón

por la cual, se ha configurado la causal de hecho superado y solicita sea declarada como improcedente la acción constitucional.

De otro lado, respecto de las incapacidades deprecadas en el derecho de petición manifiesta:

"El usuario HERNÁN SÁNCHEZ PEREIRA ostenta la condición de cotizante dependiente a quien la EPS Sanitas le ha validado y expedido 53 días de incapacidad por el diagnóstico de M751 SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO, en el periodo comprendido entre el 25 de febrero del 2020 y el 19 abril del 2020. Los cuales fueron liquidados sobre un IBC de \$ 1.214.397 en concordancia con lo establecido en concordancia con lo establecido en Decreto 780 de 2016 Articulo 3.2.1.10 y el código sustantivo del trabajo Articulo 226.

Los cuales fueron autorizados y liquidados a favor del empleador TRANSPORTES JOALCO S.A. NIT 860450987, dada su condición de cotizante dependiente y debido a la obligación constituida entre las entidades promotoras de salud y los empleadores, quienes son los entes responsables de efectuar el pago de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud frente a todos sus trabajadores. Estas incapacidades se encontraban rechazadas por validación de periodo descubierto entre el 17 de enero del 2020 y el 24 de febrero del 2020.

El empleador remitió oficio el 28 de diciembre del 2020 informando lo ocurrido en dicho periodo en su momento el funcionario que lo atendió no escalo el caso y lo devolvió nuevamente.

No obstante, el pago ha sido autorizado mediante transferencia electrónica a la cuenta que tiene registrada la empresa para tal fin, dicho pago se hará el 27 de mayo del 2021 a favor del empleador TRANSPORTES JOALCO.

También acumulo 52 días de incapacidad por el diagnostico de M755 BURSITIS DEL HOMBRO Y M751 SÍNDROME DE MANGUITO ROTATORIO, en el periodo de 27 de noviembre del 2019 al 16 de enero del 2020".

Finalmente, aclara que la respuesta se emitió de manera clara y de fondo, pero ello no implica que la misma deba ser positiva o que se deba acceder a las pretensiones de la accionante, sin embargo, en este caso se indicó que luego de analizarse la información suministrada en dicho oficio, se procede a validar y expedir las incapacidades con fecha de inicio del 25 de febrero del 2020, las cuales se encontraban en estado rechazado por validación de periodo descubierto, por lo tanto el pago ha sido autorizado mediante transferencia electrónica a la cuenta que tiene registrada la empresa para tal fin, dicho pago se hará el 27 de mayo del 2021 a favor del empleador.

Conforme a la respuesta emitida por **SANITAS EPS**, y con la finalidad de evitar una futura nulidad, el Despacho ordenó vincular mediante proveído que data del **veintiséis (26) de mayo del año dos mil veintiuno (2021)**, a la presente acción a la **NUEVA EPS (págs. 167 y 168)**.

 NUEVA EPS (págs. 172 a 183), expuso que, el usuario se encuentra en estado activo en el régimen contributivo; sin embargo, frente a los hechos expuestos en la presente acción aduce que carece de legitimación en la causa por pasiva para pronunciarse en el presente asunto; razón por la cual, solicita ser desvinculada de la acción constitucional. **DE:** TRANSPORTES JOALCO S.A.

VS: SANITAS EPS

CONSIDERACIONES

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, encontramos que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Conforme a lo expuesto por la petente en el escrito tutelar, esta dependencia judicial, se resolverá, si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para resolver la solicitud del accionante, encaminada a que se ordene a la pasiva emitir contestación al derecho de petición presentado en calenda del **veintiocho (28)** de diciembre del año dos mil veinte (2020).

DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

Ha sido abundante la Jurisprudencia respecto del derecho fundamental de Petición, mediante la cual se ha señalado que el art. 23 de la Constitución Política consagra el derecho de cualquier ciudadano a presentar peticiones respetuosas a las autoridades o a particulares. Así mismo, que su núcleo esencial se satisface cuando respecto de la petición presentada se da una respuesta oportuna, de fondo y congruente, como también que sea comunicada en debida forma.

Finalmente, se ha reiterado Jurisprudencialmente que la respuesta a la petición no necesariamente trae inmerso el compromiso de resolver favorablemente lo reclamado, sino que debe contestarse la solicitud de manera completa y oportuna.

"...26. El artículo 23 de la Constitución consagra el derecho que tienen todos los ciudadanos de elevar peticiones a las autoridades por motivos de interés particular o general. Esta Corporación ha reconocido que el núcleo esencial del derecho de petición se encuentra satisfecho una vez se suministra una respuesta oportuna, de fondo y congruente a la solicitud elevada y ésta sea debidamente comunicada.

En este sentido, debe entenderse que la obligación de dar una respuesta no supone el compromiso de resolver en un determinado sentido la petición, es decir, a favor o en contra de la solicitud del peticionario, sino tan solo la exigencia de contestar la solicitud presentada por el ciudadano de manera completa y oportuna..." (T-167/16).

DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN FRENTE A PARTICULARES

La H. Corte Constitucional en recientes pronunciamientos, señaló que respecto a las peticiones elevadas en contra de particulares, se han de tener en cuenta el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y los artículos 32 y 33 de la Ley 1755 de 2015 Estatutaria que rigen la materia; los cuales establecen las modalidades de la acción de tutela contra particulares y los casos de procedencia del derecho de petición ante los mismos.

De igual forma, mediante sentencia **T-487 de 2017, MP ALBERTO ROJAS RÍOS,** se estableció:

"(...) por extensión, la procedencia de la acción de tutela en aquellos eventos en los que los particulares requeridos incurran en la violación del derecho de petición, resultando necesario acudir a la jurisdicción constitucional de tutela. La ley estatutaria no prevé un mecanismo administrativo o judicial que pueda o deba ser agotado, por aquellos peticionarios a los que un particular les ha negado la entrega de información o de documentos alegando la reserva de los mismos. Dentro de esta comprensión, y ante la inexistencia de otro medio de defensa, procede el ejercicio de la acción de tutela"

Ahora bien, en sentencia **T-103 de 2019, MP DIANA FAJARDO RIVERA**, se indicó que de conformidad con la Ley 1755 de 2015, las peticiones ante particulares se rigen por las mismas reglas generales de aquellas dirigidas a las autoridades, la petición puede ser presentada verbalmente, por escrito o por cualquier medio idóneo, y que **el particular debe respetar los términos de respuesta según lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015**.

Finalmente, aduce la Corte Constitucional en la sentencia antes señalada:

"(...) Ley divide en tres grupos las hipótesis de ejercicio de este derecho frente a particulares: (i) El artículo 32 se refiere a la posibilidad que tiene toda persona de ejercer el derecho de petición con el fin de obtener la garantía de sus derechos fundamentales. Este supuesto incluye el ejercicio del derecho frente a cualquier tipo de organización privada, incluso si no es prestadora de un servicio público, ni tenga funciones similares; siempre que resulte necesario para asegurar el disfrute de otros derechos fundamentales.

(ii) El mismo artículo 32 contempla un segundo evento, relacionado con las peticiones presentadas ante otra persona natural, que serán procedentes siempre que el solicitante se encuentre en situación de indefensión o subordinación con respecto a aquella, o cuando la persona natural tenga una posición o función dominante ante el peticionario; siempre que el ejercicio del derecho de petición persiga el objetivo de materializar los derechos fundamentales del solicitante. 54. (iii) El artículo 33 regula lo pertinente a las peticiones formuladas por usuarios ante empresas u organizaciones privadas. Así, señala que es procedente frente a cajas de compensación familiar, instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, entidades que conforman el Sistema Financiero y Bursátil, así como empresas que prestan servicios públicos y servicios públicos domiciliarios. En este segundo supuesto, la Ley añade que aplica también lo dispuesto en su Capítulo II, que se ocupa de las reglas especiales del derecho de petición ante autoridades, en particular sobre la reserva de información y documentos"

En conclusión, se observa que, de conformidad con los recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional, es posible presentar derechos de petición ante particulares siempre que estos presten servicios públicos o cuando estén encargados de ejercer funciones públicas, se trate de organizaciones privadas con o sin personería jurídica si lo que se busca es garantizar otros derechos fundamentales diferentes al derecho de petición y sin importar si se trata de una persona natural o jurídica, cuando exista subordinación, indefensión o una posición dominante; peticiones que deberán ser resueltas a los peticionarios, máxime cuando, el carácter privado de una entidad **no la exonera de la**

responsabilidad de atender de fondo las peticiones que le sean presentadas.

DEL HECHO SUPERADO

La H. Corte Constitucional en sentencia **T-047 de 2019,** M.P. Dra. Diana Fajardo Rivera ha reiterado, ha reiterado:

"...que la acción de tutela, en principio, "pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo". En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz.

En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y "previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales". En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela.

(...)

Cuando se presenta ese fenómeno (hecho superado), en términos de decisiones judiciales, la obligación del juez de tutela no es la de pronunciarse de fondo. Solo cuando estime necesario "hacer observaciones sobre los hechos que originaron la acción de tutela, con el propósito de resaltar su falta de conformidad constitucional, condenar su ocurrencia y conminar a que se adopten las medidas necesarias para evitar su repetición, so pena de las sanciones pertinentes. De cualquier modo, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que en la sentencia se demuestre la reparación del derecho antes de la aprobación del fallo, es decir, que se demuestre el hecho superado". De lo contrario, no estará comprobada esa hipótesis..."

DEL CASO CONCRETO

En primer lugar, conforme a lo expuesto por la petente en el escrito tutelar, esta Sede Judicial se resolverá, si la parte accionante verdaderamente presentó derecho de petición ante la encartada, en caso afirmativo, se verificará si se dio contestación a la petición elevada de manera completa y de fondo, y a su vez, si se colocó en conocimiento del petente la respuesta.

Con base en lo anterior y por encontrarse el derecho de petición por el accionante dentro de los presupuestos señalados; esto es, un supuesto de subordinación o dependencia con la accionada es por lo que es procedente la presente acción constitucional y por ello se dispone a pronunciarse frente a las situaciones que revisten vital importancia respecto del caso objeto de estudio.

Con el fin de desatar la solicitud de amparo constitucional y de desplegar un pronunciamiento de fondo frente al pedimento realizado, es necesario señalar que tal y como lo expuso el gestor, en data del **veintiocho (28) de diciembre del**

año dos mil veinte (2020), radicó derecho de petición ante la accionada (pág. 8).

Al respecto, se verifica que la accionada, así como se evidencia en su contestación (págs. 122 a 166), procedió a emitir respuesta a la petición elevada por la parte accionante al correo electrónico aportado en el escrito de petición; esto es, nomina@transjoalco.com.co (págs. 125 a 127), frente a la cual se acusó recibido en calenda del veinticuatro (24) de mayo de la presente anualidad, tal y como se puede observar a continuación:

	-entrega	
e-entrega Certifica que SANITAS identificado(ha realizado por ence a) con NIT 800251440 e	argo de PRESTACIONES ECONOMICAS EPS el servicio de envio de la notificación electrónica comunicación Emisor-Receptor.
Según lo consignado lo información:	s registros de e-entrega	s el mensaje de datos presenta la siguiente
Resumen del mensaje		
ld Mensaje	100922	
Emisor	sportigoza@epssanitas.com (prestaconomicasepssanitas@colsanitas.com)	
Destinatario	nomina@transjoalco.com.co - TRANSPORTES JOALCO	
Asunto	Respuesta Derecho Petición- tutela ID 97026	
Fecha Envio	2021-05-24 14:16	
Estado Actual	Acuse de recibo	
Trazabilidad de notific	cación electrónica	
Evento	Fecha Evento	Detalle
Mensaje enviado con estampa de tiempo	2021/05/24 14:19:00	Tiempo de firmado: May 24 19:19:00 2021 GMT Politica: 1.3.6.1.4.1.31304.1.1.2.1.6.
Acuse de recibo	2021/05/24 14:20:26	May 24 14:19:07 ci-t205-282ci postfix/smtp [11883]: 609421248754: to= <nomina@transjoalco.com.co>, relay=mail transjoalco.com.co[107.152.130.130]:25, delay=6.9, delays=0.09/0/6.4/0.33, dsn=2.0.0,</nomina@transjoalco.com.co>

Por lo brevemente expuesto, no es dable conceder el amparo solicitado, pues se constata el trámite realizado por la accionada en aras de dar respuesta a la petición elevada por la activa, por lo que el Despacho encuentra que el motivo de la acción se encuentra satisfecho.

En consecuencia, la acción Constitucional deprecada, será declarada improcedente por carencia de objeto por encontrarnos frente a un hecho superado, tal como ha sido considerado por el Máximo Tribunal Constitucional en su reiterada jurisprudencia, aun cuando la respuesta de las peticiones incoadas no haya sido favorable para la parte accionante, pues se reitera que <u>la respuesta a la petición no necesariamente trae inmerso el compromiso de resolver favorablemente lo reclamado sino que debe contestarse la solicitud de manera completa y oportuna</u>.

Por lo expuesto, se procederá a declarar la improcedencia de la presente acción teniendo en cuenta la carencia actual de objeto y por ende la existencia de un hecho superado frente al derecho de petición invocado.

Finalmente, al no existir responsabilidad alguna de las vinculadas **CORPORACIÓN SALUD UN, IDIME y la NUEVA EPS**, se ordenará su desvinculación de la acción de tutela de la referencia, teniendo en cuenta que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales que la activa alega como trasgredidos.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR SUPERADO EL HECHO que dio lugar a la tutela interpuesta por TRANSPORTES JOALCO S.A. en contra de SANITAS EPS, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR a la CORPORACIÓN SALUD UN, IDIME y la **NUEVA EPS,** conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: NOTIFICAR por el medio más eficaz tanto a la parte accionante como a la accionada del resultado de la presente providencia.

CUARTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

CÚMPLASE,

Firmado Por:

VIVIANA LICEDT QUIROGA GUTIERREZ JUEZ MUNICIPAL **JUZGADO 11 PEQUEÑAS CAUSAS LABORAL BOGOTÁ**

DIANA MILENA GONZALEZ ALVARADO SECRETARIO MUNICIPAL **JUZGADO 11 PEQUEÑAS CAUSAS LABORAL BOGOTA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

c2b7dad2f26c4f886c50b6cdbd1286e2cc81f5165b68fef4a3cefaa1e59d6c dd

Documento generado en 01/06/2021 10:03:32 AM