REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintitrés (2023).

S E N T E N C I A

Acción de tutela promovida por CARBONES CYC S.A.S. contra EPS FAMISANAR S.A.S., POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

ANTECEDENTES

La sociedad Carbones CYC S.A.S., identificada con Nit 901.247.961-2, a través de su representante legal, señor Gustavo Casas Casas, promovió acción de tutela en contra de EPS Famisanar S.A.S., Positiva Compañía de Seguros S.A. y Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, para la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, por los siguientes hechos relevantes[1]:

Señaló que, el 30 de julio de 2021 el señor Miguel Alonso Forigua quien se desempeña como operador minero acreditó una incapacidad mayor a 180 días, no obstante, y luego de muchos trámites ante la EPS Famisanar, se evidenció que de manera equívoca estaba calificado con concepto favorable, pues por el contrario la enfermedad que padece es degenerativa y se encuentra postrado en silla de ruedas.

Informó que el 29 de junio de 2022 el señor Miguel Alfonso fue notificado por Colpensiones de la pérdida de capacidad laboral con el 35.47%, contra la cual se presentó recurso de reposición el cual fue radicado bajo consecutivo 2022-9453401 del 11 de julio de 2022.

Relató que la incapacidad fue intermitente desde el año 2019 y luego inició de manera continua e ininterrumpida desde el 20 de octubre de 2020 hasta la fecha, por lo que ha tenido que presionar al médico reumatólogo y demás especialistas para que lo continúen incapacitando puesto que debería ser pensionado dado que cuenta con restricciones laborales y debe desplazarse en muletas por la artrosis degenerativa la cual le deformó las manos, rodillas y pies.

Manifestó que a la fecha el señor Miguel Alfonso Forigua tiene diagnosticadas varias enfermedades de origen común y la única que se diagnosticó de origen laboral fue Neumoconiosis y que la calificación realizada por Colpensiones fue del 35.47%, la cual se hizo por llamada telefónica sin que refleje el estado real de salud del paciente, aunado a que desde el 11 de enero de 2022 no le han

[1] 01-Folios 1 a 2 pdf.

pagado la incapacidad donde se disculpan las accionadas y le genera más afectaciones.

Recibida la acción de tutela, se avocó conocimiento en contra de EPS FAMISANAR S.A.S., POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, se vinculó a MIGUEL ALFONSO FORIGUA y a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ y, se ordenó correrles traslado para que ejercieran su derecho de defensa (Doc. 05 E.E.).

EPS FAMISANAR SAS a través de su gerente regional Cecilia Yolanda Luna, solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por activa dado que el señor Gustavo Casas actúa a nombre de Carbones CYC SAS en donde señala que acude a la acción de tutela para solicitar la protección de sus derechos a la salud, vida y seguridad social, no obstante quien sería el titular de los derechos no incoa la tutela y tampoco se desprende de los hechos que actúe como agente oficioso, por lo que solicitó negar por improcedente el amparo.

Por otra parte, informó que en primera instancia la EPS realizó la calificación y de acuerdo con los registros Colpensiones también la efectuó, determinando la PCL en un 35,47%, el cual se encuentra actualmente en controversia. Así mismo, sostuvo que las incapacidades comprendidas desde el día 3 al 180 fueron pagadas por parte de la EPS.

Señaló que también se configura la falta de legitimidad en la causa por pasiva, por cuanto la EPS no es la encargada de asumir la responsabilidad de las pretensiones invocadas en la tutela dado que el pago se encuentra en cabeza de la AFP.

Por lo expuesto, solicitó ser desvinculada y declarar improcedente el amparo invocado (07-fls. 03 a 11 pdf).

JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTA Y CUNDINAMARCA, a través de su secretario principal, doctor Rubén Darío Mejía Alfaro, señaló que, el caso del accionante es remitido a esta Junta Regional por Colpensiones el día 26 de diciembre de 2022 con el fin de dirimir controversia y determinar la pérdida de capacidad laboral de los diagnósticos denominados *GONARTROSIS BILATERAL, DEGENERACIONES DE DISCOS INTERVERTEBRALES, HIPERTENSION ARTERIAL.*

Adujo que, en el presente caso, la documentación se encontró ajustada a los requerimientos mínimos, por lo que realizó el reparto aleatorio a una de las salas de decisión y el médico ponente programó cita presencial al paciente, para el día 1 de febrero de 2023 a la hora de las 10:30 am, por lo que solicitó ser desvinculada de la presente tutela (08-fls. 4 a 6 pdf).

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a través de su directora de acciones constitucionales, doctora Malky Katrina Ferro Ahcar, señaló que una vez revisado el cuaderno administrativo del accionante, logró evidenciar que la Entidad Promotora de Salud FAMISANAR EPS, remitió bajo radicado 2020_10938292 del 28/10/2020 Concepto de Rehabilitación (CRE) con pronóstico favorable, por lo que es procedente el estudio de

reconocimiento y pago de incapacidades posteriores al día 180 y hasta el día 540 y que la Dirección de Medicina Laboral de la entidad reconoció como subsidio económico los periodos que por ley le corresponden sufragar, por lo que, respecto a los periodos posteriores a esta última fecha (11 de enero de 2022) corresponden a la respectiva EPS a la cual se encuentre adscrito el afiliado Miguel Alfonso Forigua Forigua.

Adujo que, el día 21 de abril de 2022 con radicado bz 2022_4979635 se adelantó trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral y que emitió el dictamen DML – 4644129 DEL 14/05/2022, a nombre del señor Miguel Alfonso Forigua Forigua, en el cual se determinó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 35,47%, de origen común y con fecha de estructuración del 13/05/2022, dictamen que fue notificado en debida forma y frente al cual se interpuso manifestación de inconformidad.

Relató que la tutela resulta improcedente para el pago de incapacidades y pidió declarar improcedente la acción por existir otros mecanismos para la protección de los derechos invocados (09-fls. 2 a 23 pdf).

MIGUEL ALFONSO FORIGUA, señaló que la EPS Famisanar le ha venido generando incapacidades médicas las cuales han sido pagadas por CARBONES CYC SAS representada legalmente por el señor Gustavo Casas (Doc. 10 E.E.).

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a través de su apoderado, doctor David Eduardo Serna Cubillos, informó que MIGUEL ALFONSO FORIGUA FORIGUA, reporta un evento del 18 de octubre del 2007 calificado como de origen laboral bajo los diagnósticos de *AMPUTACIÓN TRAUMÁTICA DE DOS O MAS DEDOS SOLAMENTE (COMPLETA) (PARCIAL) (S682) y DEFORMIDAD DE DEDO(S) DE LA MANO (M200)* patologías que fueron calificadas con el 13,91% por medio del dictamen 1263 de 19/11/2009 expedido por ARL Positiva.

Señaló que, respecto a la solicitud de pago de incapacidades temporales la parte activa no aportó los respectivos certificados que sustenten su solicitud de pago y así poder evaluar los diagnósticos por los cuales se expiden los mismos y a que prestaciones tiene derecho, por lo que las reclamadas son responsabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud representado por la Entidad Promotora de Salud –EPS– y en la Administradora de Fondo de Pensiones –AFP.

Informó que, frente a la solicitud de calificación de la Patología Neumoconiosis, ante esta Aseguradora en ningún momento se ha radicado solicitud de calificación alguna por parte del accionante y que esa Compañía nunca ha brindado prestaciones en favor del actor para el tratamiento del mentado diagnóstico, por lo que desconoce dicho padecimiento.

Por lo expuesto, solicitó declarar improcedente la acción, pidió ser desvinculada y que se ordene a la EPS garantizar las prestaciones asistenciales (12-fls. 2 a 6 pdf).

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho establecerá, i) la legitimación en la causa por activa, ii) la procedencia de la acción de tutela y iii) si las accionadas vulneraron los derechos fundamentales invocados por la sociedad CARBONES CYC S.A.S. al no pagar las incapacidades que le corresponden al señor Miguel Alfonso Forigua Forigua y realizar los exámenes, calificar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral por la patología de *neumoconiosis* y el pago ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El art. 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, establecen que toda persona por si misma o por quien actué a su nombre, podrá ejercer la acción de tutela, la cual está dotada de un carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales cuando resulten violados o presenten amenaza de vulneración, por la acción u omisión de las autoridades públicas o excepcionalmente de los particulares; por lo que procede de manera *definitiva* en aquellos casos en los que el accionante carece de medios judiciales para protegerlos, o cuando el mecanismo no resulta idóneo o eficaz para proteger las garantías constitucionales de manera oportuna e integral y como mecanismo *transitorio,* para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental.[2]

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

Respecto de los derechos fundamentales invocados, en sentencia C-313 de 2014, la Honorable Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del art. 2 de la Ley 1751 de 2015, señaló que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable; además los servicios que de este derivan serán prestados de manera oportuna, con calidad y eficacia; y finalmente que está en cabeza del Estado, la obligación de adoptar políticas que garantizar un trato igualitario, pues en el recae la obligación de dirigir, supervisar, organizar, regular y coordinar el servicio público de salud.

Con relación a la prestación oportuna de los servicios de salud, el Máximo Tribunal Constitucional expresó que uno de los problemas más comunes es la imposición de barreras administrativas, que impiden el acceso a los afiliados a los tratamientos requeridos, situación que en algunos casos prolonga su sufrimiento.[3] Adicionó, que en aquellos casos en que es perturbada la atención médica a un afiliado, bajo razones que resultan totalmente ajenas a él, se vulnera el derecho fundamental a la salud, ya que se obstaculiza su protección, a través de cargas meramente administrativas, que en ningún caso deben ser asumidas por el paciente.

Aunado a lo anterior, la sentencia T-745 de 2013 indicó: *"(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo*

[2] Sentencia T-143 de 2019.
[3] Sentencia T-405 de 2017.

el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)".

De manera que, de la negativa en la prestación de los servicios de salud, surgen consecuencias que recaen en los pacientes, tales como, prolongación en el sufrimiento, complicaciones en el estado de salud, daño y discapacidad permanente, inclusive la muerte.

En relación con la seguridad social, el artículo 48 de la Constitución Política, dispone en primer lugar que, es un derecho irrenunciable, el cual debe ser garantizado a todas las personas que habiten el territorio nacional, y en segundo lugar, que es un servicio público obligatorio, prestado por el Estado a través de entidades públicas o privadas, bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad[4].

La H. Corte Constitucional, en sentencia T-1040 de 2008, definió este derecho como el *"conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano".*

CASO EN CONCRETO

El Despacho para resolver el primer punto del problema jurídico, tiene en cuenta que, en este asunto, se busca la protección de los derechos fundamentales de salud, vida y seguridad social por la supuesta omisión de las accionadas en pagar las incapacidades médicas generadas al señor Miguel Alfonso Forigua Forigua, calificarle el porcentaje de pérdida de capacidad laboral por la patología de *neumoconiosis* y realizar el pago ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y exámenes.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-889 de 2013 indicó, que tanto personas naturales como jurídicas se encuentran legitimadas para solicitar la protección de sus derechos fundamentales mediante este mecanismo, así que, las personas naturales pueden ejercer esta acción, bien sea de manera directa, o a través de representante legal, apoderado judicial o agente oficioso; mientras que las **personas jurídicas**, tan solo podrán hacerlo por intermedio de su representante legal o de apoderado judicial.

Así mismo, la citada Corporación en sentencia T-020 de 2016 expresó que, la acción de tutela no permite que una persona de manera indeterminada e ilimitada represente a otra y además suplique la protección de derecho fundamental alguno, pues a pesar de tratarse de un mecanismo informal, ello no es excusa para que la solicitud cumpla con un mínimo de requisitos de procedibilidad, entre ellos, la legitimación en la causa por activa.

De otro lado, se tiene que en sentencias T-406 y T-430 de 2017, la H. Corte Constitucional estableció los siguientes requisitos para que una persona actúe en calidad de agente oficioso, a saber:

[4] Sentencia T-144 de 2020.

i) La manifestación del agente oficioso de actuar en tal calidad;
ii) La situación que surja del escrito de tutela, consistente en que el titular de los derechos fundamentales invocados, no se encuentre en condiciones físicas o mentales para actuar en causa propia;
iii) El titular del derecho debe ratificar la actuación procesal, desplegando para tal efecto, actos indiscutibles de estar de acuerdo con la presentación de la acción;
iv) La informalidad de la agencia oficiosa, la cual no exige relación entre el agente y el agenciado.

Los dos primeros requisitos, según la jurisprudencia constitucional, se han catalogado como exigencias constitutivas y necesarias para que opere la agencia oficiosa.[5]

No obstante, cuando en la acción de tutela no se indica que se actúa como agente oficioso, o cuando el agenciado por razones físicas o psíquicas se encuentra imposibilitado para interponer en nombre propio el mecanismo constitucional, es deber del Juez de Tutela examinar tales circunstancias.

De vieja data, la H. Corte Constitucional en sentencia T-493 de 1993 señaló que en ningún caso, el agente oficioso o el defensor del pueblo, puede atribuirse la facultad de presentar acciones de tutela, sin plena justificación del supuesto fáctico que exige la norma para legitimar su actuación, esto es, que el interesado no pueda promover su propia defensa por encontrarse en estado de indefensión.

A su turno, la sentencia T-406 de 2017 precisó que, a efectos de definir si el agenciado se encuentra incapacitado para ejercer la acción de tutela en nombre propio, se deben tener en cuenta factores como el estado de salud, pues así el interesado sea mayor de edad y goce de plenas facultades mentales, por motivos de fuerza mayor o imposibilidad para movilizarse, se entenderá que está incapacitado, y un agente oficioso podrá acudir en su nombre, para ejercer este medio judicial.

De acuerdo con los fundamentos jurisprudenciales y la valoración probatoria de los medios de prueba allegados al paginarío, se advierte que la presente acción de tutela es improcedente en razón a que la sociedad Carbones CYC S.A.S. representada legalmente por el señor Gustavo Casas Casas, busca la protección de derechos fundamentales del señor Miguel Alfonso Forigua Forigua y no manifiesta si actúa en calidad de agente oficioso ni demuestra los motivos por los cuales acude a esta acción buscando la protección de derechos fundamentales de un trabajador.

Ahora, si bien se allegó el recurso de reposición que presentó el señor Miguel Alfonso Forigua Forigua ante Colpensiones respecto del dictamen de pérdida de capacidad laboral (01-fls. 10 a 12 pdf), lo cierto es que no es la persona legitimada para acudir al amparo invocado, puesto que, en primer lugar, la sociedad presentó la tutela directamente alegando una presunta vulneración a derechos fundamentales de la persona jurídica y en segundo lugar, no relató que acudía a este mecanismo constitucional representando al señor Alfonso Forigua por encontrarse en estado de debilidad y con una patología física o

[5] Sentencia T-406 de 2017.

mental que le impida actuar en nombre propio, y aunque no se desconoce que este último cuenta con patologías médicas que se encuentran en trámite de calificación ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, en la actualidad se desconoce el estado de la persona a la que la sociedad pretende representar para proteger sus derechos fundamentales.

Por lo que la supuesta vulneración de los derechos fundamentales por las accionadas no afectaría ninguna garantía constitucional de la sociedad Carbones CYC S.A.S. representada legalmente por el señor Gustavo Casas Casas, y a juicio de esta sede judicial, sería el señor Miguel Alfonso Forigua Forigua el legitimado en la causa por activa para presentar la acción de tutela e invocar la supuesta amenaza o vulneración a los derechos fundamentales por las situaciones generadas respecto a la falta de pago de incapacidades y calificación de patologías; reiterando que la sociedad accionante no refirió, ni demostró que estuviera actuando en calidad gente oficioso como lo ha dispuesto la Corte Constitucional en la jurisprudencia citada anteriormente.

Por lo tanto, la sociedad la sociedad Carbones CYC S.A.S. representada legalmente por el señor Gustavo Casas Casas no se encuentra legitimada en la causa por activa, pues no resulta ser titular de los derechos fundamentales invocados como supuestamente vulnerados o amenazados por las accionadas, dado que acudió a este mecanismo judicial en calidad de persona jurídica y no demostró su vínculo con el señor Miguel Alfonso Forigua Forigua quien eventualmente podría solicitar la protección a los derechos fundamentales invocados; por lo que este Despacho debe garantizar principalmente la autonomía e independencia que le asiste al señor Miguel Alfonso Forigua Forigua, para obtener el amparo de sus prerrogativas de orden constitucional, máxime que en la contestación a esta acción (10- fl. 1 pdf), manifestó que la EPS Famisanar le ha generado incapacidades médicas, que han sido sufragadas por la empresa CARBONES CYC SAS.

Por lo expuesto, se negará por improcedente la acción de tutela, de manera que el Despacho no se detendrá en los siguientes puntos del problema jurídico.

Finalmente, se desvinculará de este asunto al al señor MIGUEL ALFONSO FORIGUA y a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ, pues su vinculación oficiosa, se dio con el fin de obtener información para decidir el fondo de la presente acción de tutela.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE 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: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por CARBONES CYC S.A.S. contra EPS FAMISANAR S.A.S., POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, conforme la parte motiva.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela al señor MIGUEL ALFONSO FORIGUA y a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ, conforme la parte motiva.

TERCERO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5º del Decreto 306 de 1992.

CUARTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional, para que se surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:
Deicy Johanna Valero Ortiz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 012
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **4acc1c0a72c211cf07d65e1218a3e701a837928deb00c1e879a5d9adc7915db8**
Documento generado en 25/01/2023 02:18:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica