

Sala de Decisión de Tutelas N° 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

STP7213-2018

Radicación n° 98438.

Acta 176.

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

1. ASUNTO

Decide la Corte la impugnación presentada por el accionante JUAN CARLOS PALENCIA ALARCÓN, frente al fallo proferido el 27 de abril del año en curso, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, quien negó la acción de tutela interpuesta para la protección de los derechos al debido proceso, la salud, la vida y el mínimo vital, presuntamente vulnerados por la Administradora de Riesgos Laborales Colpatria, la Entidad Promotora de Salud Famisanar, la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir y los Juzgados Primero Promiscuo Municipal y Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Guaduas (Cundinamarca), trámite al que fueron vinculados los Juzgados Segundo Promiscuo Municipal, Promiscuo del Circuito y Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la misma localidad y la Entidad Promotora de Salud ECOOPSOS.

2. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. JUAN CARLOS PALENCIA ALARCÓN, el 23 de enero del año en curso, presentó una primera acción de tutela contra la Administradora de Riegos Laborales (ARL) AXA Colpatria -253204089001-2018-00010-, con fundamento en que ésta se negaba a reconocerle «prestaciones asistenciales» - atenciones médicas- y «económicas» - incapacidades-, derivadas del accidente de trabajo que sufrió en el año 2009, en virtud del cual, según su dicho, en el 2014, le fue dictaminada una pérdida de la capacidad laboral de 19.10%.

2. Dentro de ese asunto constitucional, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Guaduas (Cundinamarca), en sede de primera instancia, mediante fallo del 12 de febrero de 2018 «negó» el amparo sobre la base de que el debate propuesto por el actor debía ventilarse ante el juez ordinario, máxime cuando existía controversia frente al tema, pues, la ARL AXA Colpatria en su intervención en ese trámite, aducía que el accionante desde el año 2010 se encontraba desvinculado y que durante el tiempo que permaneció afiliado, no se le dictaminó ninguna pérdida de capacidad laboral, en tanto que, el demandante insistía en lo contrario.

3. Esta decisión fue impugnada por el hoy también gestor constitucional y

confirmada por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa localidad, el 14 de marzo de 2018.

4. El señor PALENCIA ALARCÓN, promueve por segunda vez acción de amparo, que corresponde a la que concita la atención de esta Sala, donde nuevamente pone de presente la situación debatida en la primera tutela y se duele de las decisiones emitidas dentro de aquella. En concreto, expresa que los Despachos Judiciales que la fallaron, no son «idóneos para proteger mis derechos constitucionales», ya que no son «especializados en derecho laboral».

5. De otra parte, expone como hechos nuevos: i) que la EPS FAMISANAR, a la que estuvo vinculado hasta septiembre del año 2017, le ha certificado sólo 549 días de incapacidad, siendo que, en realidad, lo estuvo por más de 1000 días; ii) que tiene derecho a la pensión de invalidez, por lo que PORVENIR, ante quien cotizó para ese fin, debe iniciar el respectivo trámite para su concesión.

3. PRETENSIONES

Aún cuando el demandante no es muy claro en sus pretensiones, se logra extractar que están dirigidas a que:

i) Se emita un fallo que sustituya el proferido en la primera acción de tutela, tramitada ante

el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Guaduas (Cundinamarca); y, en su lugar, se ordene a la ARL AXA Colpatria, asuma las «prestaciones asistenciales y económicas», – atención médica y el pago de las incapacidades-.

ii) Se ordene a la EPS FAMISANAR, certifique la totalidad de los días durante los cuales estuvo incapacitado.

iii) La Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., inicie el trámite para el reconocimiento de su pensión por invalidez, dada la calificación de pérdida laboral del 19.10%, que le fue dictaminada.

4. INTERVENCIONES

1. Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Guaduas (Cundinamarca)

Limitó su intervención a señalar que, en efecto, tramitó la acción de tutela nº. 253204089001-2018-00010 donde funge como actor JUAN CARLOS PALENCIA ALARCÓN, contra la ARL AXA Colpatria, en cuyo trámite, afirma, se respetaron los derechos fundamentales de aquel.

2. ARL AXA Colpatria

Partió por señalar que, por idénticos hechos, se tramitó otra acción de tutela en su contra –se refiere a la primera, a la que ya se aludió en esta decisión-.

Sin perjuicio de lo anterior, informó que el actor estuvo afiliado a la ARL AXA Colpatria «sólo para contingencias derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional», entre el 19 de mayo de 2009 y el 1º de mayo de 2010, como trabajador de la empresa Micol S.A., en el cargo de técnico operativo.

Agregó que, el accionante registra en la base de datos dos accidentes de trabajo, por hechos ocurridos el 18 de junio y 23 de julio de 2009, a pesar de los cuales nunca le fue dictaminada pérdida de la capacidad de origen laboral. Por tanto, no asiste a esa compañía ninguna responsabilidad.

3. Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR

Indicó que los siniestros de origen profesional, están a cargo de la Administradora de Riesgos Laborales. Así como que, el accionante no ha elevado ante PORVENIR solicitud con miras a obtener el reconocimiento de pensión.

4. Entidad Promotora de Salud FAMISANAR

Indicó que el señor PALENCIA ALARCÓN cotizó como independiente hasta el 3 de septiembre de 2017 y que desde el día 4 de ese mismo mes, aparece activo en la EPS ECOOPSOS.

Anexó certificación de las incapacidades que registra a nombre del actor desde el 12 de noviembre de 2009 hasta el 24 agosto de 2014, que suman un total de 759 días.

5. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca verificó que las pretensiones relacionadas con la ARL AXA Colpatria, ya fueron debatidas en la primera tutela, que se tramitó ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Guaduas (Cundinamarca), por lo que no era procedente volver sobre su análisis.

Frente a los hechos relacionados con FAMISANAR, estimó que el actor no ha elevado ninguna petición sobre el particular ante esa entidad. Así como también, que si su pretensión era acreditar inconsistencias, debió aportar un mínimo de elementos que permitieran eventualmente hacer un análisis, lo que no ocurrió.

En torno a la pretensión de que se ordene a PORVENIR, inicie el «proceso de pensión», puntualizó que el actor no tiene derecho a esa prestación económica, puesto que la pérdida de capacidad laboral reportada fue del 19.10%; es decir, no superó el 50%, que es el requisito objetivo mínimo que debe cumplirse.

6. DE LA IMPUGNACIÓN

El actor funda su disenso en que no fueron analizados de fondo los problemas jurídicos expuestos en la demanda de tutela.

Insiste en sus pretensiones frente a la ARL AXA Colpatria; y en señalar que la EPS FAMISAR sigue ocultando la información respecto de la totalidad de los días en que fue incapacitado, pues lo informado dentro de la presente acción tampoco corresponde a la realidad.

6. CONSIDERACIONES

7.1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es

competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

7.2. En el presente asunto, en el escrito de impugnación se pone de presente dos problemas jurídicos, que ameritan análisis separado.

7.2.1. El primero, está relacionado con que no se haya estudiado de fondo las pretensiones que invoca frente a la ARL AXA Colpatria.

Pues bien, se partirá por señalar que razón asiste al A-quo, al considerar que la situación respecto de la cual el demandante reclama se emita un nuevo fallo, ya fue analizada en la primera acción de tutela formulada por el hoy también actor, a la que se ha hecho mención en esta decisión; y que conocieron los Juzgados Primero Promiscuo Municipal y Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Guaduas (Cundinamarca), en sede de primer y segundo grado, respectivamente -rad. 253204089001-2018-00010.

Ahora, si lo pretendido por el demandante es atacar la sentencia de tutela emitida por los mencionados despachos judiciales, el presente trámite constitucional resulta improcedente, en virtud de la abundante jurisprudencia, referente a la inviabilidad general de la acción de amparo que se dirige contra otro trámite de idéntica índole (ver, entre otros pronunciamientos, CC SU-627-2015).

De manera excepcionalísima se ha previsto la procedencia de este mecanismo preferente contra sentencias de tutela, cuando se presente alguna de las situaciones que se enlistan a continuación:

(i) La solicitud de protección no comparta identidad procesal con el diligenciamiento cuestionado, es decir, que no se esté en presencia del fenómeno de cosa juzgada.

(ii) Probarse de manera clara y suficiente que la decisión adoptada en una anterior demanda de esa estirpe fue producto de una situación de fraude, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho, y

(iii) No exista otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un carácter residual.

Ninguno de las dos primeras circunstancias se configura en el sub lite, pues, como se anticipó, el gestor constitucional se limitó únicamente a referir su inconformidad con allí resuelto, sin poner de presente algún acontecimiento particular.

En cuanto a la tercera, sí existe otro mecanismo legal, pues consultada la base de datos pública de la Corte Constitucional¹, se halló que ésta aún no ha sido radicada en dicha Corporación para su revisión y, mucho menos, excluida de selección, lo que significa que sigue en trámite.

Por consiguiente, el interesado cuenta con la posibilidad de pedir la revisión ante la Corte Constitucional ó en su defecto, acudir al mecanismo de insistencia para los efectos, a través de la Defensoría del Pueblo y plantear la disertación que aquí propone; siendo del caso resaltar que la pretensión de que se estudie el tema en esta segunda acción de tutela es claramente inviable, además, precisamente, por contar con la herramienta antes anunciada.

7.2.2. El segundo problema jurídico que plantea el actor en su impugnación, se relaciona con la decisión emitida respecto del actuar de la EPS FAMISANAR, a quien tilda de no certificar correctamente, el número de días que ha estado incapacitado.

Sobre este punto, la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca también será confirmada, por cuanto, de acuerdo con lo documentado, en efecto, el actor no ha elevado ninguna petición ante esta entidad, tendiente a que se corrija dicha información.

Es decir, aún no se ha agotado el más primario de los mecanismos de defensa, esto es, acudir directamente ante la entidad.

Luego, si la demandada no ha tenido la oportunidad de verificar la información y poner a consideración las pruebas que pueda aportarle el accionante, mal podría endilgársele la vulneración de alguna garantía fundamental.

Sumado a que, al presente trámite de tutela, tampoco se aportó algún documento u otro elemento, que eventualmente permitiera concluir la existencia del error que predica el actor.

7.3. En conclusión, se confirmará el fallo de primera instancia, por las razones contenidas en la presente decisión.

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado, por las razones contenidas en la presente decisión.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 4 cuaderno tutela de la Corte Suprema