



JUZGADO ONCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, dos (02) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso:	Acción de Tutela
Accionante:	Wilian de Jesús Toro Ocampo
Accionado:	Colfondos
Vinculados:	EPS Salud total y Construcciones Haval S.A.S.
Radicado:	05001 40 03 011 2021 00056-00
Instancia:	Primera
Providencia:	Sentencia Tutela No.25 de 2021
Decisión:	Concede parcialmente Amparo Constitucional
Tema:	Para considerar garantizado el derecho de petición, la respuesta que emita la entidad ante la cual se presenta la solicitud, debe ser oportuna, clara, concreta y completa, además debe ser puesta en conocimiento del petente. La entidad o autoridad tiene un término de quince días, contados a partir de que se le presenta la respectiva petición, para dar respuesta de la misma. De otro lado, por regla general la Corte Constitucional ha considera que la acción de tutela resulta improcedente para reclamar el pago de prestaciones o acreencias laborales, toda vez que la competencia para resolver las controversias que se susciten alrededor de tales asuntos, fue asignada por el legislador a la justicia laboral o contenciosa administrativa, según el caso, sin embargo, cuando lo que se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, en casos excepcionales es posible presumir su afectación, y analizar las circunstancias concretas en cada caso, teniendo en cuenta, por ejemplo, la calidad de la persona que alega la vulneración del mínimo vital, el tiempo durante el cual se ha afectado supuestamente ese derecho, el tipo de pago reclamado y el tiempo que deberá esperar para que la acción ordinaria a través de la cual puede reclamar el pago de sus acreencias laborales o pensionales.

Dentro de la oportunidad consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, se decide la ACCIÓN DE TUTELA, promovida por el señor **WILIAN DE JESÚS TORO OCAMPO** en contra de **COLFONDOS**, y como vinculados por pasiva, la **EPS SALUD TOTAL** y el empleador **CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S.**, para la protección de sus Derechos constitucionales fundamentales de petición y de la seguridad social.

I. ANTECEDENTES.

1. Fundamentos Fácticos. Informó el accionante que instauró derecho de petición en contra de COLFONDOS por medio de la empresa servientrega en la fecha 10 de diciembre del año 2020, el cual fue recibido el 11 del mismo mes y año, sin embargo, no fue contestado el mismo, el cual incluía peticiones que se relacionaban con el accidente de

trabajo que padeció al caer de una altura de tres metros, lo cual le generó varias patologías.

Asimismo, hizo alusión al Dictamen de la Junta Nacional de Calificación de invalidez, el cual arrojó una pérdida de capacidad laboral y ocupacional de 38.69%, con origen accidente de trabajo, fecha de estructuración el 15 de noviembre de 2016 y nivel de pérdida: incapacidad permanente parcial. Arguyó además que estuvo incapacitado y nunca se pagaron las incapacidades a que tenía derecho por ley, dejando claro que su salario era la suma de \$1.060.000 mensual.

Por lo tanto, al no recibir respuesta, adujo que estaban desconociendo su derecho fundamental de petición y derechos conexos.

2. Petición. Con fundamento en los hechos narrados solicitó ordenar a la accionada FONDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS COLFONDOS, pagar las incapacidades causadas, no pagadas y ocasionadas por causa y con ocasión del accidente de trabajo que tuvo, estando al servicio de CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S., desde el 09/10/16 hasta el 30/07/2019.

3. De la contradicción. Habiéndose notificado al accionado y a las vinculadas, del auto admisorio dictado el 25 de enero de 2021, la accionada COLFONDOS y la vinculada CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S. guardaron absoluto silencio, pues no allegaron memorial contentivo de respuesta; por su parte, la vinculada EPS SALUD TOTAL se pronunció de la siguiente manera:

Informó que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante y además existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo tanto, se opone a las pretensiones instauradas, debido a que los hechos narrados en la acción de tutela, devienen por la no respuesta a un derecho de petición ante la entidad accionada y un accidente laboral del cual la EPS no tiene facultad de responder, por lo que, solicita la desvinculación de la entidad, pues el señor Wilian de Jesús Toro Ocampo desde marzo del año 2018, se encuentra afiliado al Régimen subsidiado, y los que están afiliados a dicho régimen son quienes no tienen capacidad económica al no contar con un vínculo contractual que les permita acceder a la salud bajo el régimen contributivo; además, al solicitar el pago generado en el año 2019, no estaba adscrito como cotizante dependiente para que se le genere pago de incapacidades.

Por lo anterior, afirmó que se está frente a una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a SALUD TOTAL EPS y que la entidad no ha incurrido en vulneración de los derechos fundamentales del accionante, por consiguiente, solicitó denegar la acción frente a la Entidad Promotora de Salud, desvincularla, declararla improcedente por falta del requisito de inmediatez y requerir al accionante para que acuda ante la Justicia Ordinaria Laboral.

4. Problema jurídico. Corresponde a este Despacho resolver si la entidad accionada COLFONDOS, las vinculadas EPS SALUD TOTAL y CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S., vulneraron los Derechos constitucionales fundamentales de petición y de la seguridad social, por no dar respuesta a la petición respecto al pago de las incapacidades del señor **WILIAN DE JESÚS TORO OCAMPO**.

Para dar solución al problema jurídico planteado, el Despacho examinará y tendrá en cuenta las siguientes consideraciones, esto es: la acción de tutela, los requisitos de procedibilidad, el derecho de petición como derecho fundamental, y el reconocimiento de incapacidades por medio de la acción de tutela, de cara a los pronunciamientos realizados por la Corte Constitucional.

Al ser ésta la oportunidad legal y al no haber encontrado causal que invalide la actuación, se entra a decidir el presente asunto, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES:

1. De la Acción de Tutela. De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela está instituida única y exclusivamente para la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales de todas las personas del Estado cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad que los desconozca. También procede como mecanismo transitorio, no obstante existir un medio alternativo de defensa judicial, cuando sea necesario utilizarla para evitar un perjuicio irremediable que, a juicio del juez, sea inminente, grave y de tal magnitud que se requiera de medidas urgentes e impostergables para impedir que el perjuicio se extienda *"y llegue a ser de tal naturaleza hasta el punto del no retorno de la situación, o lo que es lo mismo, que se convierta en irremediable"*.

Esta acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

2. De los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela. Jurisprudencialmente se han establecido dos requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, que son: ***la subsidiariedad*** y ***la inmediatez***. El primero, esto es la subsidiariedad de la tutela, está fundamentado en lo contemplado en el artículo 86 de la Constitución, reglamentado por el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, en el aparte que contempla:

"...sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial..."

Es decir, que sólo podrá acudir a esta acción constitucional, cuando el interesado no cuente con otro mecanismo de defensa, o de existir, lo haya agotado de manera previa y no obstante, considere que se le está siendo vulnerado algún derecho fundamental.

Al respecto la Corte Constitucional¹, ha indicado que:

*"En otros términos, la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, **tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...**"*

(...)

"La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los

¹ Sentencia SU 622 de 2001.

vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales (subrayas fuera de texto original).

Ahora, en cuanto al requisito de la inmediatez, ha considerado la jurisprudencia, que la acción de tutela debe ser interpuesta en un término razonable, tomando como referencia para su inicio, el momento en que se produjo la vulneración, o se inició la amenaza del derecho cuyo amparo se invoca, dado que la finalidad de esta acción es brindar una protección inmediata a los derechos fundamentales.

La jurisprudencia constitucional, en reiteradas ocasiones se ha pronunciado respecto al referido término razonable, que debe existir entre el hecho señalado como vulnerador y la formulación de la respectiva acción de tutela. En este sentido, la sentencia SU-961 de diciembre 1º de 1999, hizo un análisis de la jurisprudencia hasta entonces existente, sintetizando:

"Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros."

Luego, ha precisado, en providencias posteriores²:

"Ahora, corresponde al juez evaluar dentro de qué tiempo es razonable ejercer la acción de tutela en cada caso concreto, esta Corporación ha señalado que corresponde igualmente a aquél valorar las circunstancias por las cuales el solicitante pudiera haberse demorado para interponer la acción, de acuerdo con los hechos de que se trate. Así, de manera excepcional, la tutela ha procedido en algunos casos en los que ella se ha interpuesto tardíamente, cuando el servidor judicial encuentra justificada la demora."

De hecho, de manera reiterada, se ha reconocido que la acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario, que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo y eficaz para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otros medios de defensa judiciales, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Requisito de subsidiariedad. La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al

² Sentencia T-142 de 2012. M.P. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO.

existir tales mecanismos, los ciudadanos deben acudir de manera preferente a ellos cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional. De allí que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales deba haber agotado los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto.

Exigencia que, se funda en el principio de subsidiariedad de la tutela descrito, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador y, menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes en los procesos judiciales.

Sin embargo, la Corte Constitucional también ha considerado la acción de tutela como un mecanismo procesal supletorio de los dispositivos ordinarios, cuando estos adolecen de idoneidad y eficacia, circunstancia que está ligada a la inminencia de un perjuicio irremediable. Es por ello que se ha señalado que la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no implica automáticamente la improcedencia de la acción de tutela, porque, como se dijo, el medio judicial debe ser idóneo y eficaz para la defensa de los derechos fundamentales.

En este orden de ideas, si el juez constitucional constata que el otro medio de defensa no resulta conducente para la protección efectiva de los derechos invocados –al no asegurar, por ejemplo, la eficacia necesaria para su defensa real–, el fallador puede válidamente garantizar la protección preeminente y efectiva de los derechos fundamentales, admitiendo, en estas circunstancias, la procedencia de la acción de tutela.

Requisito de inmediatez. En lo que hace referencia al denominado requisito de la inmediatez, la acción de tutela debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir del evento generador de la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de que se determine su improcedencia.

Ahora bien, insistentemente ha resaltado esta Corporación que la razonabilidad del plazo no puede determinarse a priori, pues ello se traduciría en la imposición de un término de caducidad o prescripción prohibido por el artículo 86 de la Constitución, sino de conformidad con los hechos de cada caso concreto. Es por ello que “en algunos casos, seis (6) meses podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de 2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso”.

En este orden de ideas, surtido el análisis de los hechos del caso concreto, el juez constitucional puede llegar a la conclusión de que una acción de tutela, que en principio parecería carente de inmediatez por haber sido interpuesta después de un tiempo considerable desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental, en realidad resulta procedente debido a las particulares circunstancias que rodean el asunto.

3. Del Derecho de Petición. La Constitución Política, en el Título II, de los derechos, las garantías y los deberes, Capítulo I, de los derechos fundamentales, artículo 23, consagra el derecho de petición, garantizando a todos los habitantes el derecho a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades, por motivos de interés general o particular y obtener pronta resolución.

Al respecto, estatuye la ley 1755 de 2015, por la cual fue desarrollado este derecho fundamental, que:

"Artículo 13. Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos."

Fijándose además como plazo para obtener respuesta a las solicitudes elevadas invocado el derecho fundamental de petición, el término de 15 días siguientes a su recepción, según fue establecido en el art. 14 de la norma ibidem. Ahora, clarificado lo anterior, resulta preciso indicar que la jurisprudencia ha establecido el alcance del derecho de petición, de la siguiente manera:

"Quien eleva una petición, en tanto sea respetuosa, tiene derecho a la respuesta y ésta debe ser oportuna -dentro de los términos señalados en la ley-, entrar al fondo del asunto planteado por el peticionario y resolver sobre él, desde luego siempre que el funcionario sea competente para ello.

"En efecto, dice el artículo citado: "Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta". (Se subraya)

"Una interpretación laxa de esta disposición llevaría al palmario desconocimiento del artículo 23 de la Carta Política, que, como ya se ha visto, exige pronta respuesta. "Por tanto, su aplicación ha de ser excepcional, extraordinaria, alusiva exclusivamente a la imposibilidad de

la administración de contestar dentro del término una determinada y específica petición. Esto es, la autorización legal en comento debe entenderse con criterio restrictivo y de ninguna manera general."

Así las cosas, cualquier desconocimiento injustificado de dicho plazo legal acarrea la vulneración del derecho fundamental de petición.

Igualmente, la Corte Constitucional, en la sentencia T-377 DE 2000, fijó los supuestos fácticos de este derecho, que son: **a)** El derecho de petición, es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. **b)** El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidió **c)** La respuesta de cumplir con unos requisitos: Oportunidad, debe resolverse de **fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado**, ser puesta en conocimiento del peticionario. Y si no se cumplen con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho.

4. El reconocimiento de incapacidades por medio de la acción de tutela. De conformidad con lo prescrito en el Art. 49 del Estatuto Superior, *"[...1 La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso o los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. también, establecer las políticas para lo prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de lo Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. (...)"*

De acuerdo con lo precedente, se establece la garantía para que todos los ciudadanos accedan a los servicios de promoción, protección, prevención, rehabilitación y recuperación de la salud, cuando la misma se ha reducido en el desempeño de actividades laborales a razón de una incapacidad laboral.

De igual forma, la misma se constituye en una garantía monetaria, la cual sirve para que el trabajador recupere su fuerza laboral, sin preocuparse por sus ingresos o los de su grupo familiar, conservando el pago de subsistencia en condiciones dignas, tal como lo establece el artículo 53 de la Carta Política. Es así como la Corte en Sentencia T-311 de 1996, indicó lo siguiente:

"El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales.

Entonces, no solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como to exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia".

Acogiendo jurisprudencia del Máximo Órgano Constitucional, sería plausible traer a colación la Sentencia T-772 de 2007, en la cual se reconoce el pago de las incapacidades laborales con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales a la salud, la vida en condiciones dignas y el mínimo vital del trabajador y de su núcleo familiar, ya que en la mayoría de los casos el subsidio por incapacidad representa su único sustento. La sentencia en mención desarrolló dichos argumentos de la siguiente manera:

*"De lo anterior puede colegirse que, el reconocimiento de la incapacidad por enfermedad general constituye un mecanismo idóneo para la salvaguarda de los derechos fundamentales de los trabajadores dependientes e independientes, entre los que pueden destacarse los siguientes, no sin antes aclarar que no son los únicos: (i) **La salud**, en la medida que permite al afiliado disponer de una suma de dinero periódica a pesar de que en estricto sentido no existo prestación de servicio, circunstancia que contribuirá a la recuperación satisfactoria de su estado de salud, puesto que le permite seguir con el tratamiento prescrito por el médica tratante y guardar el reposo requerido para su óptima recuperación (...). (ii) **El mínimo vital**, por cuanto constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar. Conviene recordar en este punto que, lo jurisprudencia constitucional ha indicado que el derecho al mínimo vital no se agotó de manera exclusiva en la posibilidad de gozar de un ambiente en el cual las necesidades de subsistencia biológico se encuentren satisfechas, pues tal derecho 'debe permitir el ejercicio y realización de los valores y propósitos de vida individual, y su falla compromete el logro de las aspiraciones legítimas del grupo familiar que depende económicamente del trabajador.³*

Así pues, en la medida en que el pago de este tipo de incapacidades procuro la consecución de fines constitucionales, se concluye que su creación en el Sistema de Seguridad Social procura la satisfacción de múltiples derechos fundamentales, entre los que pueden destacarse el derecho a la salud, el mínimo vital, y la seguridad social del cual hace parte."

Por regla general la Corte Constitucional ha considera que la acción de tutela resulta improcedente para reclamar el pago de prestaciones o acreencias laborales, toda vez que la competencia para resolver las controversias que se susciten alrededor de tales asuntos, fue asignada por el legislador a la justicia laboral o contenciosa administrativa, según el caso, sin embargo, cuando lo que se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, la Corte ha señalado que en casos excepcionales es posible presumir su afectación, y analizar las circunstancias concretas en cada caso,⁴ teniendo en cuenta, por ejemplo, la calidad de la persona que alega la vulneración del mínimo vital, el tiempo durante el cual se ha afectado supuestamente ese derecho, el tipo de pago reclamado y

³ Sentencia T- 818 de 2000.

⁴ Ver por ejemplo la sentencia T-043 de 2007 (MP: Jaime Córdoba Triviño).

el tiempo que deberá esperar para que la acción ordinaria a través de la cual puede reclamar el pago de sus acreencias laborales o pensionales.⁵

En cuanto a la obtención del pago específico de incapacidades por enfermedad, por esta vía, ha señalado la Máxima Corte en materia Constitucional:

"(...) el pago de las incapacidades sustituye el salario o ingreso del trabajador durante el tiempo que, por razones médicas, está impedido para desempeñar sus labores⁶, cuando éstas son presumiblemente la única fuente de recursos del trabajador para garantizar su mínimo vital y el de su núcleo familiar. De otra parte, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta⁷. Así mismo, el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues gracias a su pago podrá recuperarse, sin la carga de una reincorporación anticipada a sus actividades laborales remuneratorias que mine su condición⁸.

(...) la suspensión prolongada del pago de los salarios a que tienen derecho los trabajadores de una empresa hace presumir la afectación del mínimo vital, lo que atenta de modo directo contra sus condiciones mínimas de vida digna, más aun tratándose de personas que devengan un salario mínimo, luego atendiendo a que el subsidio por incapacidad temporal pretende brindarle al trabajador el sustento económico que él y su familia requieren para cubrir sus necesidades básicas durante el período de recuperación o rehabilitación de éste, la presunción deviene aplicable a la ausencia o mora en el pago de incapacidades por enfermedad común, profesional o accidente de trabajo."

De igual manera, la Corte ha señalado reiteradamente que las sumas líquidas de dinero reconocidas como subsidio por incapacidad, vienen a sustituir el salario durante el lapso en el cual el trabajador se encuentra al margen de sus labores. Así mismo, aquellas constituyen la garantía de que el tiempo necesario para su recuperación transcurrirá de manera tranquila al no tener que preocuparse por la procura de los ingresos necesarios para el sostenimiento personal o de su grupo familiar, garantizando de paso su subsistencia en condiciones dignas, tal como lo establece el artículo 53 de la Carta Política.

III. CASO CONCRETO:

Con la documentación adunada al escrito introductorio, se acreditó que el señor **WILIAN DE JESÚS TORO OCAMPO**, envió una comunicación a COLFONDOS con fecha de recibido el 14 de diciembre del año 2020, por medio de la empresa de correspondencia servientrega, sin embargo, no fue contestada aquella, cuyas peticiones se relacionaban con la solicitud del pago de las incapacidades con ocasión al accidente de trabajo que padeció al caer de una altura de tres metros.

⁵ Sobre las características que debe tener el perjuicio irremediable, ver entre muchas otras, las sentencias T-1316 de 2001 (MP (E): Rodrigo Uprimny Yepes), T-225 de 1993 (MP: Vladimiro Naranjo Mesa).

⁶ Ver sentencia T-311 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁷ T-789 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁸ Ver ibídem.

Ahora, dentro del término concedido a la entidad accionada para que ejerciera su derecho de defensa a fin de que expusiera las razones por las cuales no había dado respuesta a la solicitud presentada por el accionante, la entidad COLFONDOS guardó absoluto silencio, así como la empresa vinculada, quien sería su empleadora según lo informado en los hechos del escrito de tutela, CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S. Por su parte, la EPS SALUD TOTAL argumentó que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante y que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo tanto, se opuso a las pretensiones instauradas, debido a que los hechos narrados en la acción de tutela, devienen por la no respuesta a un derecho de petición ante la entidad COLFONDOS y un accidente laboral del cual la EPS no tiene facultad de responder.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que la entidad accionada guardó absoluto silencio, pues no allegó memorial alguno contentivo de respuesta, de esta forma tiene operancia la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991. Así las cosas, habiéndose afirmado por el demandante en tutela que no se ha dado respuesta a la petición formulada por él sin que fuera desvirtuada dicha afirmación, resulta imperioso el amparo deprecado en esta acción constitucional, por estarse vulnerando el derecho de petición del señor **WILLIAM DE JESÚS TORO OCAMPO**, ante la ausencia de respuesta por parte de la accionada, en el término dispuesto por el legislador.

Vale la pena aclarar, que eventualmente la entidad no podría excusarse en el desconocimiento de la solicitud, toda vez que, al momento de la presentación de la acción constitucional, con el auto que admitió la misma, se notificó a COLFONDOS el escrito de tutela con las pretensiones del accionante, quien se encuentra a la espera de una respuesta respecto de sus incapacidades, la cual es amparada constitucionalmente por tratarse de un derecho fundamental, y pudo ser estudiada por la entidad con el fin de aportar la respuesta solicitada, sin embargo ello no ocurrió.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que el accionante hizo alusión a su pérdida de capacidad laboral y ocupacional de 38.69%, con origen accidente de trabajo, fecha de estructuración el 15 de noviembre de 2016 y nivel de pérdida: incapacidad permanente parcial, adujo además que estuvo incapacitado y nunca se pagaron las incapacidades a que tenía derecho por ley, por lo tanto, la ausencia de respuesta no solamente desconoce el derecho fundamental de petición, sino posiblemente otros derechos conexos como el de la seguridad social y el mínimo vital.

No obstante lo anterior, en cuanto a la petición de ordenar a la accionada FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS, pagar las incapacidades causadas, no pagadas y ocasionadas por causa y con ocasión del accidente de trabajo que tuvo, estando al servicio de CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S., desde el 09/10/16 hasta el 30/07/2019, dicha petición no será concedida por este despacho.

Lo anterior, tiene sustento en que, aunque el pago de las incapacidades constituye una garantía monetaria, la cual sirve para que el trabajador recupere su fuerza laboral, sin preocuparse por sus ingresos o los de su grupo familiar, dicha orden emitida por el juez constitucional debe estar supeditada a que el accionante demuestre un perjuicio irremediable y la afectación del mínimo vital; pues como se observa de las consideraciones previamente transcritas, la Corte ha señalado que en casos excepcionales es posible presumir su afectación, y analizar las circunstancias concretas en cada caso,⁹ teniendo en cuenta, por ejemplo, la calidad de la persona que alega la vulneración del mínimo vital, el tiempo durante el cual se ha afectado supuestamente ese derecho, el tipo de pago reclamado y el tiempo que deberá esperar para que la acción ordinaria a través de la cual puede reclamar el pago de sus acreencias laborales o pensionales.¹⁰, aclarando que la acción de tutela resulta improcedente para reclamar el pago de prestaciones o acreencias laborales, toda vez que la competencia para resolver las controversias que se susciten alrededor de tales asuntos, inicialmente fue asignada por el legislador a la justicia laboral, por lo que debe el juez constitucional, analizar la procedencia de la orden del pago de las incapacidades, que, para el particular teniendo en cuenta la omisión de la demostración del perjuicio irremediable, y el tiempo transcurrido entre la ocurrencia de aquellas, no es dable ordenar el pago de las mismas, máxime si se encuentra a la espera de una respuesta por parte de COLFONDOS quien deberá con base en el derecho de petición instaurado, aclarar al accionante el procedimiento a seguir, de encontrarse procedente la solicitud.

Así las cosas, ante la ausencia de contestación por parte de la accionada, considerando la importancia y dimensión de la solicitud presentada y el tiempo transcurrido para que sea resuelta, la respuesta debe aportarse sin más dilaciones, por consiguiente, resulta imperioso el amparo deprecado en esta acción constitucional, por estarse vulnerando el derecho de petición del señor **WILIAN DE JESÚS TORO OCAMPO**, pues a la fecha de presentación

⁹ Ver por ejemplo la sentencia T-043 de 2007 (MP: Jaime Córdoba Triviño).

¹⁰ Sobre las características que debe tener el perjuicio irremediable, ver entre muchas otras, las sentencias T-1316 de 2001 (MP (E): Rodrigo Uprimny Yepes), T-225 de 1993 (MP: Vladimiro Naranjo Mesa).

de la presente acción constitucional, ya habían transcurrido los días otorgados por ley a la entidad para que resolviera de fondo lo solicitado desde el 14 de diciembre de 2020.

En consecuencia, se torna procedente la protección del derecho constitucional fundamental de petición del accionante, en el sentido de ordenar a COLFONDOS que en el término improrrogable de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a dar respuesta clara, completa, concreta y de fondo, a la petición presentada por el demandante en tutela, el pasado 14 de diciembre de 2020, relacionada con el pago de las incapacidades causadas desde el 09/10/16 hasta el 30/07/2019, la cual deberá ser notificada al mismo, en la dirección física y/o electrónica señaladas en el escrito de tutela, indicándole claramente si procede el pago de dichas incapacidades y la entidad responsable de la cancelación, sea la EPS o COLFONDOS, o en caso de haberse presentado un error en la cotización de la seguridad social por parte del empleador, indicará lo mismo con las gestiones pertinentes que debe realizar el accionante y cesar así la posible vulneración a los derechos conexos que indica el señor Toro Ocampo.

De otro lado, debe precisar este Despacho sobre la EPS SALUD TOTAL y el empleador CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S., que como consecuencia de lo explicado previamente, es la entidad COLFONDOS quien tiene la obligación de entregar al accionante una respuesta clara, concreta, completa y de fondo, que le permita dilucidar su situación respecto a las incapacidades presentadas en los años 2016 a 2019, sin perjuicio de que, en caso de que proceda posteriormente, inicie nuevas acciones en contra de las entidades, de encontrar responsabilidad en el pago de dichas incapacidades, ya sea ante la justicia ordinaria laboral o ante el juez constitucional; así las cosas, se desvinculará del presente trámite tutelar a las mencionadas entidades.

De esta manera, y por las razones antes expuestas, el JUZGADO ONCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición del señor **WILIAN DE JESÚS TORO OCAMPO**, el cual está siendo vulnerado por **COLFONDOS**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **COLFONDOS** que en el término improrrogable de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contados a partir de la notificación de la presente providencia, realice las gestiones necesarias para proceder a dar respuesta clara, completa, concreta y de fondo, conforme se explicó en la parte motiva, a la petición presentada por el accionante, el pasado 14 de diciembre de 2020, relacionada con el pago de las incapacidades causadas desde el 09/10/16 hasta el 30/07/2019, la cual deberá ser notificada en la dirección física y/o electrónica indicadas en el escrito de tutela.

TERCERO: NEGAR la solicitud de ordenar a la accionada el pago de las incapacidades causadas, no pagadas y ocasionadas por causa y con ocasión del accidente de trabajo que tuvo el accionante, estando al servicio de CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S., desde el 09/10/16 hasta el 30/07/2019, por lo explicado previamente.

CUARTO: DESVINCULAR del presente trámite constitucional a la EPS SALUD TOTAL y a CONSTRUCCIONES HAVAL S.A.S.

QUINTO: NOTIFICAR por el medio más expedito y eficaz posible la presente decisión a las partes, según lo dispuesto por los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 5° del Decreto 306 de 1992, dejando la respectiva constancia en el expediente.

SEXTO: REMITIR el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada, dentro de los tres (3) días siguientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Vélez P.', with a long horizontal stroke extending to the right.

LAURA MARÍA VÉLEZ PELÁEZ
JUEZ