

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE  
BOGOTÁ D.C.**

**ACCIÓN DE TUTELA**

**RADICADO: 11001 41 05 002 2021 00910 00**

**ACCIONANTE: JESÚS GIOVANNI MANRIQUE ALBARRACÍN**

**DEMANDADO: SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT DE BOGOTÁ**

**S E N T E N C I A**

En Bogotá D.C., a los seis (06) días del mes de diciembre de dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por JESÚS GIOVANNI MANRIQUE ALBARRACÍN, en contra de SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT DE BOGOTÁ, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante en el presente expediente de tutela.

**ANTECEDENTES**

JESÚS GIOVANNI MANRIQUE ALBARRACÍN promovió acción de tutela en contra de la SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT DE BOGOTÁ, para la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida e integridad personal, presuntamente vulnerados por la entidad accionada al no realizar las investigaciones pertinentes que conllevaran a establecer que la empresa que lo contrató en el año 2018 es responsable del cubrimiento de sus servicios de salud.

Como fundamento de la solicitud de amparo, el accionante indicó que en agosto del año dos mil dieciocho (2018) fue “*sub contratado*” de manera verbal por la empresa “*T &H S.A.S.*”, quien a su vez era una sociedad contratista de “*UTM VIVIENDAS*”. Aseveró que la empresa “*T &H S.A.S.*” le manifestó su intención de vincularlo para trabajar con ellos en la ejecución de la obra y le solicitó documentos para “*cubrir todo sobre seguridad medica, seguridad de riesgos profesionales y demas*”.

Relató que en el mes de noviembre de dos mil dieciocho (2018) sufrió una fractura en su tobillo derecho y sólo hasta diciembre de ese año se acercó “*al centro de salud*” donde le informaron que no se encontraba afiliado a una EPS, por lo que, se afilió “*al sisben*” para iniciar su tratamiento. Indicó que se le realizó una cirugía de ligamento de tobillo y por ello no ha podido laborar de forma continua.

Señaló que ha solicitado en varias oportunidades ante la accionada, se haga una investigación de fondo a la situación presentada, no obstante, las respuestas dadas por la entidad han sido evasivas, por cuanto, considera que la investigación realizada por la accionada fue hecha de manera arbitraria y manipulada como quiera que no fue llamado a hacer descargos ni aportar pruebas que evidencien que trabajó en el proyecto instalando las puertas de las casas de la zona usmina y potosí.

Así las cosas, mediante auto de veinte (20) de noviembre de dos mil veinte (2020), fue admitida la acción de tutela en contra de SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT DE BOGOTÁ y se ordenó la vinculación de la UNIÓN TEMPORAL MIC VIVIENDA 2018, conformada por el GRUPO EMPRESARIAL PINZÓN MUÑOZ S.A.S., SOLUCIONES CIVILES INTEGRALES Y GRUPO ICAD CONSULTORES EN INGENIERÍA Y DISEÑO S.A.S., EPS CAFAM y EPS FAMISANAR S.A.S.

### **CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

**SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT DE BOGOTÁ**, informó que el accionante ha presentado varios derechos de petición ante esta entidad por los mismos hechos que hoy manifiesta en la presente acción constitucional.

Señaló que el pasado seis (06) de febrero de dos mil veintiuno (2021) se dio contestación a la petición presentada por el actor y se le dio información sobre el contrato suscrito con la unión temporal y las responsabilidades a cargo del contratista. Por lo anterior, aduce que entre esta y el accionante no ha existido un vínculo laboral y dentro de sus competencias le ha brindado respuesta a las solicitudes del accionante.

Por lo anterior, y como quiera que la secretaría “*no suscribió contrato alguno ni tiene la obligación de garantizar el servicio de salud del accionante*”, solicitó se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva.

**UNIÓN TEMPORAL MIC VIVIENDAS 2018**, señaló que no le consta que existiera una relación laboral entre el accionante y la sociedad CONSTRUCCIONES T Y H

S.A.S., así como tampoco cuál es su estado de salud ni el origen de la lesión que él alega.

Señaló que la unión temporal no tiene relación alguna con el accionante como quiera que este alega haber tenido una relación laboral con la sociedad CONSTRUCCIONES T Y H S.A.S., por ello no es la llamada a responder dentro de la presente acción constitucional.

Manifestó que la existencia de la relación laboral que aduce el actor, no puede ser discutida dentro de la presente tutela como quiera que existe la justicia ordinaria laboral para ello, toda vez que tampoco se probó la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

**FAMISANAR EPS.**, indicó que no tiene relación contractual con el accionante que “*haya generado responsabilidad imputable a la Entidad*”, por lo que, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de esta entidad y solicita se le desvincule de la presente acción constitucional.

Agregó que, el actor se encuentra activo en el régimen subsidiado SISBEN-I, “*lo anterior teniendo en cuenta que la empresa para la cual laboraba el señor en comento (HUMAN CTA), marcó novedad de retiro en el pago correspondiente al mes de octubre de 2019*”. Indicó que el accionante se encuentra afiliado desde el quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

**CAFAM**, alegó que, como quiera que el accionante pretende reconocimiento de derechos laborales, esta entidad no es la competente para cumplir con dichas pretensiones.

Informó que el accionante está en curso de un tratamiento con terapias y control con especialista, sin embargo, “*en cuanto a la cirugía que el accionante menciona, es importante resaltar que no se cuenta con orden médica de realización*”.

**CONSTRUCCIONES T Y H S.A.S.**, estando debidamente notificado, guardó silencio frente a la presente acción constitucional.

### PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela se deberá determinar si la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a la salud, vida e integridad personal, presuntamente vulnerados por la accionada al no realizar las investigaciones

necesarias para establecer la responsabilidad del contratista de la obra por su omisión en la afiliación de este a la seguridad social en salud.

## 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 y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

### **Del derecho a la salud y a la seguridad social.**

El artículo 48 de la Constitución Política regula el derecho a la seguridad social y lo señala como *“un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”*; por otra parte el artículo 49 del texto constitucional dispone que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”*, así las cosas es deber del Estado garantizar el acceso de todas las personas a los planes y programas de promoción, prevención y recuperación en esa materia.

En dicho sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-770 de 2011 reiteró las dos aristas desde las cuales debe ser percibido el derecho a la salud: i) es un servicio público esencial y ii) es un derecho, sin embargo, ambos enfoques son codependientes. La protección de este derecho se encuentra a cargo del Estado, quien debe *“organizar, dirigir, reglamentar y establecer las políticas públicas tendientes a que las personas privadas y las entidades estatales de los diferentes órdenes, presten el servicio para que el derecho sea progresivamente realizable.”*

De igual forma se ha señalado por la jurisprudencia citada que la efectiva prestación del servicio de salud responde a los principios de Eficiencia, Universalidad y Solidaridad, y se logra permitiendo que todas las personas accedan a ese derecho y

---

1 Corte Constitucional. Sentencia T 770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

que ello se haga de acuerdo a un adecuado manejo de los recursos asignados al ente estatal que brinda el servicio.

Además, la protección a los usuarios del Sistema debe ser integral y esto se logra ofreciéndoles atención de calidad, oportunidad y eficacia en los diversos tratamientos a los que accedan, lo anterior con el fin de garantizar el mentado derecho fundamental.

Sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud ha dicho la Corte Constitucional que:

*Las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad. (Sentencias T-179/00, T-988/03, T-568/07, T-604/08 T-136/04, T-518/06, T-657/08, T-760/08, entre otras).*

De igual forma, se ha establecido que el servicio no solo debe ser prestado de forma integral sino también de forma continua, es decir, que cuando haya iniciado un tratamiento, éste no puede ser interrumpido o suspendido injustificadamente. De lo anterior, se deduce la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud, que se evite la suspensión de los tratamientos médicos en forma injustificada, con fundamento en motivaciones administrativas o presupuestales que impliquen la afectación del principio de confianza legítima del paciente en la EPS y por consiguiente, en el Estado.

### **Principio de subsidiariedad de la acción de tutela.**

La acción de tutela es de carácter subsidiario, por cuanto debe verificarse que el afectado no cuente con otro mecanismo judicial para la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, esta regla cuenta con una excepción, según la cual la tutela es procedente como mecanismo transitorio cuando se advierta la existencia de un perjuicio irremediable.

En torno a esta figura, la Corte ha indicado que para que exista un perjuicio irremediable es preciso que el mismo sea cierto, inminente, grave y de urgente atención. Tal como dispuso en sentencia T-583 de 20102:

*“la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados”.*

Por ello, si el accionante se abstiene de poner de presente la ocurrencia del perjuicio irremediable según las reglas anotadas, la acción se tornará improcedente. Por ello, la prueba de tal circunstancia es un requisito fundamental para la prosperidad de la acción de tutela, motivo por el cual, no es suficiente la afirmación de que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; es necesario, que el petente explique en que consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al Juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión, de lo contrario, el problema sólo podrá resolverse por la vía ordinaria.

### **Existencia de otro mecanismo de defensa judicial.**

El artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, establece las causales de improcedencia de la acción constitucional así:

*“ARTICULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:*

- 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.*
- 2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.*

---

2 Corte Constitucional, Sentencia T-583 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.

4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”

### CASO CONCRETO

Por medio de la presente acción de tutela, el demandante pretende se realice una investigación en donde él sea llamado a rendir su testimonio sobre los hechos que dieron origen a esta tutela, se citen testigos y se decreten pruebas, así también, que el procedimiento se realice una manera célere toda vez que se están afectando sus derechos y los de su hijo a cargo “*ya que soy padre cabeza de hogar*”.

En aras de dilucidar lo pretendido por el actor, revisado el plenario se encontraron las siguientes pruebas:

- Derecho de petición radicado ante la secretaría accionada el veintinueve (29) de noviembre del dos mil diecinueve (2019), por medio del cual solicitó “congelar el pago de la Rete garantía” de las sociedades “UTM VIVIENDAS” Y “CONSTRUCCIONES T&H SAS”. En esta petición el actor le informó a la accionada que fue subcontratado verbalmente por la sociedad “CONSTRUCCIONES T&H SAS”, la empresa se comprometió a realizar la afiliación “al seguro” pero nunca fue afiliado. Indicó que tuvo una “lesión en el tobillo” pero no buscó atención médica debido a que su jefe directo le dijo que no lo hiciera y le ofreció una recompensa monetaria. Señaló que fue contratado para la instalación de puertas en las zonas potosí y usminia, ambas con contrato verbal. También dijo que empezó a laborar desde el mes de agosto de 2018, agregando que para el mes de enero del siguiente año todavía no tenía seguro médico.

Debido a que su lesión se agravó se afilió al régimen subsidiado en salud para ser atendido “a la fecha espero tratamientos y controles para una posible cirugía”. También, manifestó que a raíz de la lesión, su situación económica ha desmejorado y por ende su calidad de vida y las de sus tres (3) hijos toda vez que es padre soltero. Por último, aseguró que se ha comunicado con las

empresas contratantes, pero *“su respuesta es negativa como si no me conocieran”*.

Por ello, solicitó a la demandada hiciera una investigación *“para verificar que todo lo acá plasmado es verídico, me encuentro dispuesto a llevar pruebas y testigos dado el caso”*. (fol. 8 y 12 PDF 001).

- Respuesta de la Secretaría del Hábitat de Bogotá, de ocho (8) de febrero de dos mil veintiuno (2021), donde informa al actor que el contrato No. 493 de 2018 *“cuyo objeto fue “Contratar la ejecución de obras de mejoramiento de vivienda en la modalidad de habitabilidad”*, fue suscrito con la UNIÓN TEMPORAL MIC VIVIENDAS 2018 y que el referido contrato fue liquidado en febrero de 2019. Puso de presente al accionante lo dispuesto en la cláusula novena, numeral 9.2, la cual hace alusión a las responsabilidades del contratista, por lo que, dio traslado de la petición presentada al CONSORCIO HÁBITAT 2018, quien, a su vez, la remitió a la aludida unión temporal para que diera respuesta a la solicitud elevada por el actor. Por último le indicó que *“es de precisar que esta entidad no tuvo ni tiene vinculo laborar con ningún trabajador de los Contratistas de Obra ni de Interventoría, por tanto, no es posible interceder en asuntos entre terceros...”*. (fol. 5 a 7 PDF 001).
- Respuesta de siete (7) de enero de dos mil veinte (2020), donde se indica que se da respuesta a la petición radicada el veintinueve (29) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) y donde se informa que no les consta la relación laboral que el accionante sostuvo con alguno de sus subcontratistas como quiera que no se encontró soporte de ello. Agregó que los trabajadores que se vincularan con las empresas subcontratistas, debían aportar documentos de afiliación a ARL, EPS y fondo de pensiones. (fol. 9-10 PDF 001).
- Consulta de afiliado ADRES de veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), el actor figura como suspendido del régimen contributivo, cotizante en FAMISANAR EPS – CAFAM – COLSUBSIDIO. Como fecha de iniciación se indicó 01/02/2018 y no tiene fecha de culminación (fol. 17, PDF 001).
- Consulta de afiliación ADRES de once (11) de diciembre de dos mil dieciocho donde el actor figura como retirado, de FAMISANAR EPS - CAFAM-COLSUBSIDIO en el régimen contributivo, cotizante. Se indicó como fecha de inicio de la afiliación el 01/02/2018 y finalización el 31/10/2018. (fol. 15 PDF 006)

- Certificación emitida por FAMISANAR EPS, de veinticuatro (24) de enero de dos mil diecinueve (2019), donde se indicó que el actor es beneficiario del régimen subsidiado desde el 15/08/2018. (fol. 16 PDF 006).
- Respuesta por parte de FAMISANAR EPS donde se le informa al accionante que presentó dos formularios de afiliación de dos empresas diferentes, el primero de nueve (09) de octubre de dos mil diecisiete (2017) y el último de quince (15) de agosto de dos mil diecinueve (2019). Las empresas que radicaron los formularios son INVERSIONES MORENO S.A.S. y COLOMBIA CONSTRUCCIONES Y COMPAÑÍA S.A.S. (fol. 18, PDF 006).
- Certificado de incapacidad de diecinueve (19) de marzo de dos mil diecinueve (2019), donde se indica como causa de ingreso enfermedad general. El diagnóstico fue “*CONTUSION DEL TOBILLO*”. La incapacidad fue dada por seis (6) días, desde el 19/03/2019 hasta el 24/03/2019.
- Documento denominado “BUSQUEDA DE CITAS” donde figuran tres (3) asignaciones para fisioterapia, otras y ortopedia y traumatología. Las citas se programaron para el 16/10/2019, 15/11/2019 y 30/12/2019. Del documento no es posible determinar a qué usuario fueron asignadas estas citas. (fol. 20, PDF 006).
- Recordatorio de cita de IPS CAFAM FLORESTA la cual se llevaría a cabo el treinta (30) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) con ortopedia y traumatología.
- Correo electrónico de diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020), remitido por “*chuchomanrique40@gmail.com*” con destino a “*servicioalciudadano@habitatbogota.gov.co*”, en el correo se manifiesta que no se ha tenido respuesta de peticiones radicadas con anterioridad “*dónde solicito una investigación y una indemnización por una lección trabajando indirectamente para ustedes y me responden primero que no es posible y luego que no tienen vínculos con los vinculados a la queja y me doy la sorpresa que este año lectivo continúan trabajando para ustedes...y espero pronta respuesta ya q mi estado de salud está comprometido a causa del accidente hay mencionado...*”(fol. 22, PDF 006).
- Constancia radicación de dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) (fol. 23), veintidós (22) de enero de dos mil veinte (2020) (fol. 25), dieciocho de diciembre de dos mil diecinueve (2019) (fol. 26), constancia radicación veintinueve (29) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) (fol. 27)

- Respuesta derecho de petición de diecisiete (17) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), donde se informa al actor que no es posible “congelar el pago de la Rete garantía” de UTM VIVIENDAS y CONSTRUCCIONES T&H como quiera no figuraban contratos suscritos con esas empresas. Indicó que el contrato 493 fue suscrito en el año 2018 con la UNIÓN TEMPORAL UT MIC VIVIENDAS 2018 que este finalizó el cuatro (4) de enero de dos mil diecinueve (2019) y liquidado el veintiuno (21) de febrero del mismo año, por lo que los pagos ya habían sido realizados. (fol. 24 PDF 006).
- Derecho de petición radicado ante la secretaría accionada el veintidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021), donde el accionante informa nuevamente que fue contratado en el año 2018 para desarrollar un proyecto de mejoramiento “con el Hábitat” y que ese año sufrió un accidente quedando inhabilitado “para trabajar y sin un seguro para cobrar y sin cobertura médica asistencial y tratamiento médico”. Indicó que el año 2019 “intento conciliar con las empresas contratadas”, sin embargo, debido a las respuestas evasivas por parte de estas, decide solicitar a la Secretaría del Hábitat que realice una investigación, no obstante, su solicitud fue trasladada a unión temporal quien tampoco le dio una respuesta de fondo a su solicitud.

Aseguró que la de las respuestas dadas encuentra que la secretaría no tenía control sobre las contrataciones del personal y que esta afirma nunca haber tenido vínculo con él, lo anterior, con base en la información brindada por una empleada de la obra, por lo que considera que “hubo algún tipo de fraude ya que siempre trabaje con dos personas más y al final ya tenía la lesión”. Reclamó que la secretaría no lo citó a descargos, siendo esa una de sus solicitudes “veo que la investigación realizada no fue hecha a profundidad”, por lo anterior, solicita se le aclare su situación para poder iniciar las acciones pertinentes. “fol. 177 a 178 PDF 006).

- Contrato de Obra No. 493 de primero (1º) de junio de dos mil dieciocho (2018). Donde figura como contratante SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT y como contratista UNIÓN TEMPORAL MIC VIVIENDA 2018. (fol. 121 PDF 006).
- Documentos que dan cuenta de las citas, procedimientos y tratamientos recibidos por el accionante desde 2019 a 2020. En estos se evidencia que el actor ha sido tratado por patologías musculares en ambos pies (fol. 178 a 214, PDF 001).

Así las cosas, de las pruebas relacionadas se encuentra que, el actor alega que fue contratado por la sociedad CONSTRUCCIONES T Y H S.A.S., quien a la vez era contratista de la UNIÓN TEMPORAL UT MIC VIVIENDAS 2018. En noviembre de 2018, presuntamente tuvo un accidente en su tobillo derecho. Cuando asistió para ser atendido en su EPS le informaron que no se encontraba afiliado, por lo que, recurrió a la afiliación por el régimen subsidiado. Actualmente, debido a la lesión no tiene un trabajo fijo y su situación económica se ha visto afectada.

A raíz de la falta de afiliación a la seguridad social en salud, presentó petición ante la SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT DE BOGOTÁ, para que realizara una investigación, esto con el fin de determinar las responsabilidades de los contratistas respecto de la omisión en la afiliación, no obstante, la secretaria accionada le indicó que no tiene vínculo laboral con el actor e informa que respecto de la ejecución de las obras en las zonas potosí y usmina, el contrato de obra fue suscrito con UNIÓN TEMPORAL UT MIC VIVIENDAS 2018 y que es este contratista el responsable de dar respuesta a su petición.

De las pruebas aportadas se observa que la SECRETARÍA DEL HÁBITAT en el año 2018, suscribió el contrato de obra No. 493 con la UNIÓN TEMPORAL UT MIC VIVIENDAS 2018.

De conformidad con lo expuesto, para el Despacho es evidente que lo que pretende el accionante es que, realizada la investigación que ha solicitado por medio de la presente acción, se declare la existencia de un vínculo laboral y se establezca en cabeza de cual entidad está la responsabilidad por la omisión en la afiliación de este al sistema de seguridad social en salud.

Quiere ello decir, que por medio de esta acción se busca reemplazar el proceso que debería adelantarse ante el Juez competente, en este caso, el Juez Laboral, quien, previo al agotamiento del trámite ordinario, establecería la procedencia de las pretensiones del aquí actor.

Respecto del uso de la tutela como mecanismo para reemplazar los medios ordinarios de defensa, la Corte Constitucional, en sentencia T- 647 de 2015, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo ha determinado:

*“Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual; es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, esta Corte ha precisado:*

*Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.*

*Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales.*

*...Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”*

Así, en el caso bajo estudio, se advierte que el accionante no ha hecho uso de los mecanismos ordinarios establecidos para el reconocimiento de sus peticiones y, por medio de derechos de petición, ha intentado reemplazar el conducto regular y procurar el inicio de un proceso por una vía no establecida.

Aunado a lo anterior, para el Despacho de la documental antes referida es posible constatar el trámite realizado por la secretaría accionada en aras de dar respuesta a las peticiones realizadas por el actor, dar traslado a las entidades competentes para resolver sus peticiones de fondo y de notificar las mismas a la hoy accionante.

En efecto, en lo que respecta al derecho de petición, el artículo 23 de la Constitución Política consagra que “*toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución*”, derecho que presupone suministrar al peticionario una respuesta de fondo, **sea positiva o negativa**, pero en todo caso completa, atendiendo al núcleo esencial de este derecho, el cual no sólo implica la potestad de elevar peticiones respetuosas a las autoridades, sino también envuelve la prerrogativa de que se brinde

una respuesta adecuada y oportuna dentro del marco de imparcialidad, eficacia y publicidad que caracteriza al sistema Colombiano.

Por lo tanto, el hecho que la secretaría accionada no haya accedido a la solicitud de una investigación con todos los elementos propios de un procedimiento judicial, no significa que la respuesta no haya sido clara y acorde con lo peticionado por el actor, toda vez que la accionada no puede extralimitarse en sus funciones o tomarse competencias que no le son propias a raíz de una solicitud presentada.

En conclusión, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para resolver las pretensiones del aquí accionante debido a la naturaleza subsidiaria que la caracteriza, por lo que es la justicia ordinaria laboral en su especialidad laboral la llamada a dirimir los conflictos que se susciten entre los trabajadores y sus empleadores, sin embargo, la tutela sería proceder excepcionalmente como un mecanismo de protección transitorio, sin embargo, deberá demostrarse la configuración de un perjuicio irremediable.

La Corte Constitucional ha establecido que la aludida configuración se determinará del análisis de factores como el estado de salud del solicitante y su familia y las condiciones económicas del peticionario del amparo<sup>3</sup>.

A pesar de ello, revisado el escrito de tutela presentado, no se evidencia que el actor, haya aportado pruebas de su situación económica actual, las pruebas que obran en el plenario van encaminadas a demostrar las afectaciones en salud producto del accidente que alega tuvo en el año 2018, sin embargo, de esas pruebas no se infiere que el accionante tenga una discapacidad permanente o parcial o que sea sujeto de especial protección, que no le permita acceder al mercado laboral, como quiera que si bien se han aportado unas incapacidades, las mismas no son continuas por lo tanto, no permiten tener certeza que los diagnósticos establecidos afecten su capacidad laboral.

Igualmente, alegó el accionante que es padre cabeza de hogar por lo que debía demostrar en este juicio concretamente: i) tener a cargo la responsabilidad de sus hijos menores; ii) que la responsabilidad sobre los menores es permanente; iii) que su compañero o cónyuge se encuentra ausente de manera permanente o que abandonó el hogar y que ella se sustrae del cumplimiento de sus obligaciones como madre o que no lo hace por razones forzosas y; iv) que no recibe ayuda de los demás miembros de su familia.

---

3 Corte Constitucional. Sentencia T-161 de 2019. MP Cristina Pardo Schlesinger.

Dentro del trámite no se aportó material probatorio que demuestre todos y cada uno de los supuestos anotados precedentemente, al punto que ni siquiera se aportó registro civil de su hijo y en la demanda tampoco se hizo referencia a la circunstancias fácticas específicas de responsabilidad permanente respecto de su presunto hijo; se limitó a las anotaciones en las que indicó que es el responsable económico de su hogar, circunstancias que evidentemente se tornan insuficientes en aras de la acreditación de su condición de sujeto de especial protección constitucional.

Por lo que no cuenta esta Juez con sustento probatorio alguno que permita inferir la ocurrencia de un perjuicio irremediable o la violación de algún otro derecho fundamental, máxime si se tiene en cuenta que la sola afirmación de la amenaza o vulneración de un derecho fundamental no es suficiente, la persona interesada en la protección de su derecho debe demostrar la vulneración de este, tal como indicó la Corte Constitucional en sentencia T-040 de 2018, en donde dispuso:

*“La jurisprudencia constitucional ha establecido que, en principio, la informalidad de la acción de tutela y el hecho de que el actor no tenga que probar que es titular de los derechos fundamentales reconocidos por la Carta Política, no lo exoneran de demostrar los hechos en los que basa sus pretensiones. En efecto, la Corte ha sostenido que quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que funda su pretensión”*

Aunado a lo anterior, este Despacho advierte que existe un conflicto entre las partes que debe ser debatido dentro de un proceso laboral como quiera que el actor solicita ser escuchado, que se decreten pruebas y testimonios, esto para establecer que existió la prestación de un servicio a favor del contratista en el año dos mil dieciocho (2018), por su parte la unión temporal que ejecutó el contrato en dicho año, aseguró no tener conocimiento de la prestación de ese servicio por parte del actor, por lo que, dicha controversia requiere del despliegue de un debate probatorio, el cual no es propio de este mecanismo residual y célere.

Así las cosas, no es posible acceder a la solicitud del accionante como quiera que no hay evidencia de un perjuicio irremediable que habilite conceder la presente acción constitucional de manera excepcional.

De otra parte, en cuanto al derecho a la salud invocado por el actor, de las pruebas aportadas se evidencia que este ha venido siendo tratado por patologías relacionadas con sus pies y tanto la EPS como la IPS han prestado todos los servicios requeridos por él desde el año 2019. Tanto así, que la misma IPS informó que al accionante nunca se le ha practicado la cirugía que este alega o hay orden de cirugía pendiente, por ello, para el Despacho es evidente que no se ha vulnerado

el derecho a la salud del señor MANRIQUE como quiera que se encuentra activo dentro de régimen subsidiado y actualmente se encuentra en tratamiento de sus patologías, siendo suministrados todos los servicios requeridos.

Por último, se advierte que no se evidencia que las entidades y demás vinculados, esto es, UNIÓN TEMPORAL MIC VIVIENDA 2018, conformada por el GRUPO EMPRESARIAL PINZÓN MUÑOZ S.A.S., SOLUCIONES CIVILES INTEGRALES Y GRUPO ICAD CONSULTORES EN INGENIERÍA Y DISEÑO S.A.S., EPS CAFAM y EPS FAMISANAR S.A.S., hayan vulnerado los derechos fundamentales de la accionante.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º 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 IMPROCEDENTE** la solicitud efectuada en la presente acción constitucional, acorde con lo considerado.

**SEGUNDO: NEGAR** el amparo de tutela respecto de las vinculadas UNIÓN TEMPORAL MIC VIVIENDA 2018, conformada por el GRUPO EMPRESARIAL PINZÓN MUÑOZ S.A.S., SOLUCIONES CIVILES INTEGRALES Y GRUPO ICAD CONSULTORES EN INGENIERÍA Y DISEÑO S.A.S., EPS CAFAM y EPS FAMISANAR S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**TERCERO: ADVERTIR** que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20- 11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico **[JO2LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO](mailto:JO2LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO)**, **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

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

**QUINTO:** Publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA  
JUEZ**