



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

Bogotá D.C., 21 de septiembre de 2020.

REF.: Acción de Tutela N° 2020-00264 de RODRIGO HERNÁN PULIDO CASTRO contra COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS y EDUPARQUES S.A.S

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por **Rodrigo Hernán Pulido Castro** en contra de **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías** y la sociedad **Eduparques S.A.S** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la petición, al mínimo vital, a la salud, a la igualdad y al trabajo.

ANTECEDENTES

1. Hechos de la demanda

Señaló que el 16 de junio de 2005, suscribió un contrato verbal a término indefinido con un salario inicial de \$436.600 mensuales y para el año 2011 sufrió un accidente laboral por lo que ha tenido incapacidades permanentes en donde la empresa Eduparques S.A.S. ha respondido por los pagos oportunos en seguridad social hasta la fecha.

Reseñó que la empresa pagó los primeros 180 días de incapacidad pero que desde marzo de 2012 no le han pagado los salarios correspondientes encontrándose una rivalidad entre el fondo de pensiones y su empleador para el pago de los mismos.

Manifestó que el 22 de abril de 2020, su empleador le comunicó que entraba en suspensión de contratos por temas relacionados por el Covid-19 y el 14 de julio del año en curso le comunicaron que la empresa había entrado en liquidación y le ofrecieron una suma que no contemplaba los salarios que no le han pagado hace varios años.

Finalmente, adujo que se encuentra con una situación de salud complicada que le impide tomar acciones legales y que han pasado 8 años y 5 meses sin que le hayan pagado salarios.

Objeto de la Tutela

De acuerdo a lo anterior, solicita que, a través de la presente acción, se protejan los derechos fundamentales a la petición, al mínimo vital, a la salud, a la igualdad y al trabajo y, en consecuencia, pide que las accionadas emitan las respuestas y paguen los salarios que le adeudan junto con la correspondiente liquidación.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida mediante auto del 8 de septiembre de 2020 y se ordenó librar comunicaciones a las accionadas con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente.

Por otra parte, al recibirse el informe por parte de la sociedad Eduparques S.A.S. el Despacho ordenó vincular a Medimás EPS para que informara si el accionante se encontraba incapacitado a la fecha y si las mismas se le han pagado directamente o a través de su empleador.



Ramo Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Informes recibidos

Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías S.A. a través de su apoderado general se opuso a la prosperidad de las pretensiones y señaló que el problema jurídico se escapa del conocimiento de la acción de tutela y que el empleador del actor ha realizado el pago de los aportes en seguridad social hasta agosto de 2020.

Reseñó que Medimás EPS el 18 de marzo del año en curso notificó el concepto desfavorable de rehabilitación del actor, por lo que a través de misiva 200319-000566 le solicitó al señor Pulido Castro la documentación para tramitar la calificación de la PCL, por la Compañía de Seguros Bolívar S.A., así mismo, que según la Ley 100 de 1993 procede el reconocimiento de incapacidades paralelo a la calificación de la pérdida de capacidad laboral.

Sostuvo que de conformidad con la Ley 1753 de 2015 el pago del subsidio de incapacidad temporal por el fondo de pensiones solo debe ser desde el día 181 al 540, que es la Compañía de Seguros Bolívar S.A. quién debe realizar la calificación de la PCL junto con el pago de incapacidades y que es Medimás EPS quien debe pagar las incapacidades superiores al día 540.

Finalmente, solicitó declarar improcedente la tutela y que se ordene al empleador que liquide y pague los salarios y prestaciones sociales pendientes, así mismo que Medimás EPS realice el pago de las incapacidades hasta el día 180 y desde el 540 en adelante y que se ordene a la Compañía de Seguros Bolívar S.A. que con cargo a la póliza previsional reconozca y pague la prestación económica y si se decide ese fondo ha incurrido en la vulneración de los derechos se limite el pago de las incapacidades hasta el día 540.

Eduparques S.A.S. en liquidación a través de su representante legal señaló que la grave crisis del año 2020 detuvo el 100% de sus actividades, lo que conllevó que entrara en liquidación, decisión que fue adoptada mediante Acta 035 de la asamblea de accionistas, inscrita el 4 de septiembre de 2020.

Reseñó que el accionante actualmente es trabajador de la empresa a pesar de que durante 6 meses no se han prestado los servicios y que es el único trabajador actualmente vinculado, ya que todos los otros contratos se extinguieron. Que el actor busca un monto transaccional imposible de cumplir, con la finalidad de dar por terminado por mutuo acuerdo la relación laboral.

Manifestó que radicó ante el Ministerio de Trabajo la suspensión de contratos de trabajo conforme el artículo 51 del CST, cobijándose actualmente el accionante, por lo que solicitó declarar improcedente la tutela dado que no existe amenaza o vulneración de los derechos fundamentales y no existe ningún impedimento del actor para que acuda ante la jurisdicción ordinaria pues no se cumple el requisito de subsidiariedad.

Por otra parte, señaló que el señor Pulido Castro cuenta con incapacidades superiores a los 180 días, por lo que dichas prestaciones se encuentran en cabeza de las entidades del sistema de seguridad social y que lo que busca el promotor es el pago de incapacidades de hace 8 años por lo que no se cumple con el requisito de inmediatez.

Así mismo, indicó que de conformidad con el certificado de la EPS, la última incapacidad generada al accionante fue en el mes de junio de 2020 y desconoce si existen más incapacidades y que no existe ninguna "rivalidad" con el fondo de pensiones ya que ha transcrito las incapacidades ante la EPS y es esta quien debe pagar directamente al trabajador, pues al estar incapacitado el salario no es susceptible de



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

pago ya que se debe reconocer y pagar el subsidio por incapacidad, el cual se encuentra en cabeza de las entidades del sistema general de seguridad social.

Finalmente, solicitó declarar improcedente la tutela por no cumplirse los requisitos de subsidiariedad e inmediatez ya que pretende el pago de incapacidades generadas hace 8 años y la tutela no es el mecanismo para debatir aspectos de índole económico.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se constituye como un instrumento jurídico que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando se ven vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, en los términos que establece la ley, siempre que para la protección del derecho que busca el amparo de tutela, no exista otro mecanismo de defensa judicial, o existiendo, al ejercitarse la acción se pretenda evitar un perjuicio irremediable, para lo cual su procedencia sería posible como mecanismo transitorio dada su inmediatez.

Respecto al principio de subsidiariedad de la acción de tutela es necesario precisar que la misma puede resultar improcedente cuando se utiliza como mecanismo alternativo a los medios judiciales. No obstante, *“...la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales (Negritas fuera de texto); y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.”* (C.C., T-647 de 2015)

Por otra parte, respecto al pago de acreencias laborales la Corte Constitucional en reiterada y pacífica jurisprudencia ha señalado que en principio la acción de tutela resulta improcedente para solicitar el pago de acreencias laborales, frente a ello en sentencia T-040 de 2018 dispuso:

“El juez de tutela no puede ordenar el pago de un derecho incierto y discutible, pues aquello escapa de la órbita constitucional para radicarse en una discusión de rango legal que debe resolverse en la jurisdicción competente. En este orden de ideas, la acción de tutela sólo procede para el pago de derechos económicos, cuyo carácter cierto e indiscutible evidencia la trasgresión de derechos fundamentales.” (...)

Mientras las controversias que versan sobre derechos laborales ciertos e indiscutibles tienen una gran relevancia constitucional, ya que éstos constituyen un límite infranqueable dentro de la protección que la Carta otorga a las relaciones laborales, aquellas relacionadas con derechos inciertos y discutibles son asuntos propios de la jurisdicción laboral. En esa medida, la acción de tutela no procede para el reconocimiento y pago de acreencias laborales inciertas y discutibles, pues existen mecanismos judiciales ordinarios con los que se pueden debatir los asuntos derivados del cumplimiento de obligaciones laborales por parte del empleador”.

Sobre la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de Incapacidades médicas.

En relación con la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de incapacidades médicas que se generan en ejecución de un contrato de trabajo, contrato de prestación de servicios o alguna otra actividad independiente, es oportuno señalar que aun cuando estas reclamaciones no pueden ser ventiladas por esta vía excepcional, toda vez que existe el trámite procesal correspondiente al proceso ordinario ante el juez laboral, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que este mecanismo puede ser procedente en la medida en que tales pagos constituyen un medio de subsistencia de la persona



Ramo Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

que como consecuencia de una afectación en su estado de salud, se ha visto reducida en su capacidad de procurarse por sus propios medios los recursos para su subsistencia y la de su familia, por lo que a partir de allí puede garantizarse no solo su derecho a la salud, sino su mínimo vital.

En otras palabras, como el pago de incapacidades médicas sustituye al salario o la remuneración mensual durante el tiempo en que un trabajador permanece retirado de sus actividades económicas por enfermedad debidamente certificada, estas se convierten no solo en una garantía para el estado de salud de esta persona, quien puede recuperarse satisfactoriamente como lo exige la dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales, sino que se convierten en el sustento económico propio y el de su familia (C. C., T-140 de 2016 y T-200 y T-401 de 2017). De allí que, cuando existe una negación del pago de incapacidades o una dilación o demora injustificada en sus pagos, lo más probable es que como se afecta gravemente la condición económica de un trabajador, sea dependiente o independiente, la acción de tutela sea el mecanismo más adecuado para obtenerlas y, por lo tanto, lo que sigue es que se estudie de fondo de la controversia, a fin de determinar la vulneración invocada.

Régimen legal de incapacidades

Lo primero que debe resaltarse es que el Sistema de Seguridad Social Integral, para el caso de enfermedades o accidentes de origen común, tiene dispensado una protección que garantiza precisamente el derecho fundamental a la salud y al mínimo vital de sus afiliados, que consiste en distribuir el pago de las incapacidades de origen común que se causan a favor de los trabajadores, de la siguiente manera: *i)* si la incapacidad abarca hasta 2 días, su reconocimiento y pago debe estar a cargo del empleador según el artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, que modificó el parágrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999; *ii)* si la incapacidad abarca entre el día tercero y el día 180, es la EPS quien debe asumir esta prestación económica a través de un auxilio (artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012); *iii)* si la incapacidad abarca entre el día 181 y 540, el pago de la incapacidad está a cargo de la entidad administradora de pensiones a través de un subsidio, acorde con la facultad que se le concede por parte de la legislación, de postergar la calificación de invalidez hasta el por el término de 360 días adicionales a los primeros 180 días, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS, al tenor del artículo 142 del Decreto 19 de 2012; y *iv)* si se trata de las incapacidades correspondientes a los días 541 y subsiguientes, se deben reconocer bajo los siguientes criterios:

- a) Antes de la promulgación del Decreto 1333 del 27 de julio de 2018:** en aplicación del artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 y el análisis realizado por la Corte Constitucional en Sentencia T-144 de 2016, estas deben ser asumidas por la respectiva EPS, entidad que podrá recobrar, a la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, que entró en operación a partir del 1º de agosto de 2017, conforme al Decreto 546 de 2017, que reformó el Decreto 1429 de 2016 y la Circular No. 1 del 31 de julio de 2017 (C.C., T-401 de 2017 y T-218 de 2018).
- b) Después de la promulgación del Decreto 1333 del 27 de julio de 2018:** Corresponde a las EPS o EOC, de conformidad con lo regulado en el artículo 2.2.3.3.1 del Decreto 1333 de 2018, que sustituyó el Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016.

Sobre la inmediatez

Encuentra este Despacho pertinente mencionar el principio de inmediatez donde la referida Corporación Constitucional, ha indicado que el mismo apunta al tiempo dentro del cual es racional ejercer la acción de tutela, para abordar oportunamente la eventual concesión del amparo, convirtiéndose la acción de tutela en improcedente cuando se interpone después de transcurrido un



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

lapso irrazonablemente extenso, desde la fecha en que sucedieron los hechos o viene presentándose la vulneración o el riesgo presunto contra los derechos fundamentales.

De tal forma, si entre la ocurrencia de la alegada conculcación o amenaza de derechos y la presentación de la acción de tutela transcurre un lapso inexplicablemente extenso, es entendible que se infiera una menor gravedad de la violación acusada, por lo cual no es razonable brindar la protección que caracteriza este medio de amparo, que ya no sería inmediato sino inoportuno¹.

En sentencia T – 188 de 2018 la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

*“La inmediatez, como requisito de procedencia de la acción de tutela, permite que el propósito de esta herramienta de amparo de derechos fundamentales opere de manera rápida y eficaz. Por ello, **en cada caso concreto debe analizarse si la acción fue promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de los hechos** que se consideran vulneratorios de los derechos fundamentales invocados, con el fin de evitar que el transcurso del tiempo desvirtúe la transgresión o amenaza de los derechos. En consecuencia, ante la injustificada demora en la interposición de la acción, se vuelve improcedente el mecanismo extraordinario, por ende, se debe acudir a los mecanismos ordinarios de defensa judicial.”* (Negrilla fuera del texto).

Caso concreto

En el presente asunto, el señor Rodrigo Hernán Pulido Castro solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la petición, al mínimo vital, a la salud, a la igualdad y al trabajo y, en consecuencia, pide que las accionadas emitan las respuestas y paguen los salarios que le adeudan junto con la correspondiente liquidación.

Para sustentar su dicho, aportó en formato PDF copia del contrato suscrito a término indefinido con la sociedad Eduparques el 16 de junio de 2005, junto con la copia de los contratos de afiliación a EPS, ARL, Fondo de pensiones y Caja de Compensación Familiar².

Así mismo, aportó copia de una historia clínica del año 2007 en donde le fue diagnosticado una pérdida leve bilateral en FC³ y otra del año 2014, donde fue valorado por psiquiatría y ortopedia debido a un dolor crónico por la lesión en la rodilla y la cadera⁴.

Por su parte, la sociedad Eduparques S.A.S. en Liquidación, señaló que actualmente el trabajador se encuentra vinculado en la empresa y que no es el competente para pagar las incapacidades generadas ya que son la EPS y el Fondo de pensiones quienes deben asumir el subsidio por incapacidades.

Ahora bien, para resolver el problema jurídico planteado, se debe recordar que conforme al precedente legal y jurisprudencial⁵ la Corte Constitucional ha señalado que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para solicitar el reconocimiento y pago de las acreencias laborales. Sin embargo, sostuvo que cuando dadas las circunstancias del caso concreto, los medios de defensa judicial ordinarios resultan ineficaces para la protección de los derechos fundamentales del peticionario o cuando se puede prever la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela es procedente.

¹ T- 784 de 2011.

² Ver carpeta 01 acción de tutela folios 91 a 98.

³ Ver carpeta 01 acción de tutela folios 99 a 105.

⁴ Ver carpeta 01 acción de tutela folios 111 a 113.

⁵ Respecto a este punto, se pueden consultar, entre muchas, las siguientes sentencias: T-718 de 1998, T-660 de 1999, T-408 de 2000, T-398 y T-476 de 2001, T-947 de 2003 y T-620 de 2007.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

No obstante, de la documental allegada por las partes, el Despacho no pudo conocer si el actor se encuentra incapacitado actualmente, cuantos días incapacidad tiene, así como tampoco si cuenta con alguna patología que permita inferir que es un sujeto de especial protección, pues ni siquiera es posible determinar desde cuándo y por qué patologías ha venido siendo incapacitado, conforme lo indican las accionadas, es más, del único certificado de incapacidades allegado por Eduparques, se pudo constatar que en el año 2020 estuvo varias veces incapacitado siendo la última generada por 10 días hasta el 18 de junio de 2020⁶; sin embargo no es posible determinar el motivo de las mismas, si eran prórrogas ni por cuanto tiempo, lo que impide que esta sede judicial conozca el verdadero origen de las patologías del promotor.

Frente a ello y de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, cuando el peticionario interpone la acción de tutela, como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, tiene la carga de probar, aunque sea sumariamente, la existencia de un perjuicio que: (i) sea inminente, es decir que produzca, de manera cierta y evidente, la amenaza de un derecho fundamental; (ii) imponga la adopción de medidas urgentes para conjurarlo; (iii) amenace gravemente un bien jurídico que sea importante en el ordenamiento jurídico y; (iv) dada su urgencia y gravedad, imponga la impostergabilidad del amparo a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad: pues, de lo contrario, la acción se torna improcedente.

Por otra parte, el Despacho no puede pasar por alto lo señalado por Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías la cual indicó que no ha pagado las incapacidades generadas desde el día 181 hasta el 540 porque es la Compañía de Seguros Bolívar S.A. es quien debe pagar las incapacidades generadas, conforme la póliza que tienen suscrita; sin embargo, resalta esta sede judicial que, en cuanto al subsidio de incapacidad, conforme lo dispuesto en las consideraciones de esta sentencia, el pago de estas recae sobre el empleador, las EPS y las AFP y no ante las aseguradoras que estas contraten para dicho cumplimiento.

Así las cosas, si bien se observa que existe una confesión por parte del fondo cuando señaló que no ha pagado las incapacidades, el Despacho encuentra que no puede dirigir una orden a esta ya que no existe certeza desde cuando se generaron las incapacidades del promotor, pues del poco material probatorio allegado, no existe ninguna documental que permita inferir desde cuando comenzó a ser incapacitado ni sobre cuáles patologías lo fue.

En este caso y en atención a lo expuesto, se debe aclarar que si bien el actor manifestó que se vulneran sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, al trabajo y a la igualdad dado que la sociedad Eduparques S.A.S. no ha pagado sus salarios desde marzo de 2012, lo cierto es que no existe prueba alguna de que ello fuera así, aunado a que han pasado mas de 8 años desde la presunta vulneración de los derechos, por lo que esta sede judicial encuentra que dentro del presente trámite tampoco se satisface el requisito de inmediatez ya que la tutela superó un plazo inexplicable en el tiempo para haber solicitado la protección de los derechos fundamentales, el cual conlleva a que la acción se torne en improcedente.

Conforme a lo anterior y la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, se impone su improcedencia cuando el peticionario tiene otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos.

Bajo ese entendido, se negará la solicitud de ordenar a Eduparques S.A.S. que pague los salarios dejados de percibir desde marzo de 2012, pues dicha pretensión debe ser dirimida ante el juez ordinario laboral, dado que no es propio de la acción de tutela reemplazar los procesos ordinarios laborales, ya que su

⁶ Ver contestación Eduparques folio 28



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

propósito específico emana de su consagración constitucional, el cual, no es otro que brindar a la persona protección efectiva.

Finalmente y en cuanto a la pretensión de que se emita una respuesta a las peticiones, el Despacho la negará, toda vez que no aportó copia de que haya tramitado algún derecho de petición ante las accionadas, así como tampoco lo indicó en los hechos del *petitum*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por **Rodrigo Hernán Pulido Castro** en contra de **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías** y la sociedad **Eduparques S.A.S** conforme lo expuesto

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación efectiva.

CUARTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

SEXTO: ORDENAR que por secretaría se comunique la decisión por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-03-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n1>.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Comunicar por ESTADO N° 84 de septiembre de 2020. Fijar virtualmente

Firmado Por:

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR
JUEZ MUNICIPAL



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

JUZGADO 3Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

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

Código de verificación: **d08a738c055e172700b00913d7c56b5dd8847740683a303527f6ff251bf5c17f**

Documento generado en 21/09/2020 12:56:00 p.m.