



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, Veintitrés (23) de Junio de dos mil quince (2015)

REFERENCIA : ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE : ELODIA TALERO DE MUÑOS
DEMANDADOS : E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA.
RADICACIÓN : 2015-0095

I. LA ACCIÓN

Se pronuncia el Despacho acerca de la acción de tutela formulada por la ciudadana **ELODIA TALERO DE MUÑOS**, identificado con C.C. No. 23.267.951, contra **E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**, donde aduce la violación de sus derechos fundamentales de la igualdad y el derecho al trabajo.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Pretende la demandante, que le sea pagada la indemnización obligatoria por el despido injustificado, con el respectivo interés de forma indexada. Además, que le sea pagada una indemnización por perjuicios morales a causa del despido injustificado.

2. Fundamentos fácticos de la Tutela.

Asegura la accionante que desde el año 1997 fue empleada del Hospital San Rafael de Tunja, hasta el mes de mayo de 2004, cuando fue declarada insubsistente por las directivas del Hospital, en razón a que había suprimido ciertos cargos, entre ellos, el de la tutelante.

Refiere la tutelante que los demás compañeros que fueron despedidos se les pago una indemnización por el despido injustificado.

3. Derechos fundamentales violados.

Adujo el peticionario que se están vulnerando sus derechos fundamentales entre otros los derechos fundamentales consagrados en los artículos 16, 25, 29 y 86 de la Constitución Política como referente normativo.

III. TRÁMITE PROCESAL.

La solicitud de amparo constitucional fue presentada el 05 de junio de 2015 ante la Oficina Judicial de Tunja (fl. 5), asignada por reparto el día 05 de junio de 2015 (fl.5) y con pase al Despacho el 09 de junio de 2015, para resolver sobre la admisión de la misma (fls. 6).

Mediante auto proferido el 09 de junio de 2015 y atendiendo las reglas de competencia establecidas en los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991 y las reglas de reparto contenidas en el 1° del Decreto 1382 de 2000, se resolvió admitir la solicitud de tutela de la referencia (fl. 7).

1.- Contestación.

1.1.- ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA

El apoderado judicial de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, presentó escrito de contestación en la que se opuso a las pretensiones de la presente acción de tutela, con fundamento en los siguientes argumentos:

- Que efectivamente la señora ELODIA TALERO DE MUÑOZ, laboró en dicha entidad en provisionalidad, desde el 01 de marzo de 1971 hasta el 7 de abril de 2004, cargo que fue suprimido mediante Acuerdo No. 005 de 8 de marzo de 2004, expedido por la Junta Directiva de la entidad.
- Que el nombramiento de la aquí tutelante se dio en provisionalidad, ya que la señora ELODIA TALERTO DE MUÑOZ no estaba inscrita en carrera administrativa y teniendo en cuenta el carácter de la provisionalidad, no le era aplicable el pago de la indemnización a la luz del artículo 44 del Decreto 1568 de 1998.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde al Despacho establecer la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de igualdad y trabajo de la ciudadana ELODIA TALERO DE MUÑOZ como quiera que en su dicho, el ente tutelado no ha procedido a pagar la indemnización obligatoria por el despido injustificado, con el respectivo interés de forma indexada, como consecuencia de su despido en el año 2004.

La ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, en su escrito de contestación se opuso a las pretensiones de la presente acción de tutela argumentado que el nombramiento de la aquí tutelante se dio en provisionalidad, ya que no estaba inscrita en carrera administrativa y teniendo en cuenta el carácter de la provisionalidad, no le era aplicable el pago de la indemnización a la luz del artículo 44 del Decreto 1568 de 1998.

Como quiera que en el presente asunto la accionante pretende el pago de una indemnización de carácter laboral como consecuencia de la terminación del vínculo laboral con la entidad tutelada en el año 2004, el Despacho considera que el problema jurídico que se plantea en el presente asunto es establecer la procedencia de la acción de tutela a efectos de obtener el reconocimiento y pago de una acreencia laboral.

1.- Del principio de inmediatez

Como quiera que la indemnización que pretende la accionante, tiene su fuente en la terminación de su vínculo laboral como consecuencia de la supresión del cargo que desempeñaba en la ESE Hospital San Rafael de Tunja, desvinculación que ocurrió el 7 de abril de 2004, resulta necesario verificar si en el presente asunto se cumple con el principio de inmediatez.

El principio de inmediatez se fundamenta en el artículo 86 de la Constitución, el cual establece que la acción de tutela tiene por objeto reclamar ante los jueces "la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública".

La jurisprudencia de la Corte Constitucional¹ ha precisado que el principio de inmediatez se refiere al tiempo dentro del cual es racional presentar la acción de tutela, para que sea oportuna la eventual concesión de la protección de los derechos fundamentales conculcados o en riesgo. En tal sentido en la sentencia C-542 de 1992, se indicó:

“(...)la Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez: (...) la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales (...).”

A su turno en la sentencia SU-961 de 1997, se precisó que la inexistencia de un término de caducidad para interponer la acción de tutela no significa que ésta no deba interponerse dentro de un plazo razonable. En efecto precisó:

“(...) De acuerdo con los hechos, 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. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción (...).”

En este orden de ideas, el principio de inmediatez exige que se ejercite la acción de tutela dentro de un plazo razonable y oportuno, pues de lo contrario se desvirtúa la naturaleza y finalidad del amparo constitucional como garantía de los derechos fundamentales, al igual que se dejaría pasar la inactividad, negligencia o indiferencia de quienes debieron buscar la defensa de sus derechos en tiempo y no lo hicieron. También se pretende, con la aplicación de este principio, evitar que la tutela se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha fijado algunos criterios para determinar la procedibilidad de la acción de tutela respecto del principio de inmediatez. En la sentencia T-684 de 2003 se señaló:

*“(...) La Corte Constitucional en otras oportunidades ha fijado la regla según la cual la tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad del término no se ha establecido a priori, sino que serán las circunstancias del caso concreto las que la determinen. Sin embargo, se ha indicado que deben tenerse en cuenta algunos factores para analizar la razonabilidad del término: 1) **si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes**; 2) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y 3) si existe un nexo causal entre el*

¹ Sentencia T-183 de 2013. M.P. NILSON PINILLA PINILLA

ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados (...) (Negrilla y Subrayas fuera de texto)

2.- Subsidiariedad de la acción de tutela

La Corte Constitucional² ha establecido en múltiples ocasiones que la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual, subsidiario y cautelar, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, una de las características de la acción de tutela es su carácter subsidiario, en la medida en que ésta solo procederá en la medida en que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial. En efecto, la finalidad de la acción de tutela no es la de ser un mecanismo alternativo a los otros medios jurisdiccionales existentes, de modo que pueda utilizarse uno u otro sin ninguna distinción, ni fue diseñada para desplazar a los jueces ordinarios del ejercicio de sus atribuciones propias.

Sin embargo, en la sentencia T-540 de 2013, se indicó:

*"(...) Sin embargo, la existencia de otro medio judicial no hace per se improcedente la intervención del juez de tutela, pues deben tenerse en cuenta dos circunstancias especiales a saber; (i) primero, que los medios alternos con que cuenta el interesado deben ser idóneos y eficaces, esto es, aptos para obtener la protección requerida, con la urgencia que sea del caso y; (ii) segundo, **que a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, será procedente la acción de tutela cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)**".* (Subrayas y Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela ha servido a la Corte Constitucional para explicar el ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo 86 de la Carta Política, más aún cuando el sistema judicial permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, encaminadas todas a la defensa de sus derechos.

3.- Procedencia excepcional de la acción de tutela para obtener el pago de acreencias laborales

La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones sociales, estableciendo que, en principio, la solución de este tipo de controversias se debe dar a través de los procesos judiciales ordinarios.

En tal sentido en la Sentencia T-011 de 1998, la Corte Constitucional estableció que la tutela es improcedente cuando se interpone con la finalidad de *"(...) lograr la cancelación de sumas adeudadas cuyo origen radique en una relación laboral, pues si bien el derecho al trabajo es de naturaleza fundamental, según lo consagra el artículo 25 de la Carta Política, debe tenerse en cuenta que el sistema jurídico contempla las vías adecuadas para hacer efectivo su pago (...)"*.

² Sentencia T-655 de 2009

En este orden de ideas, quien pretende la cancelación de obligaciones relacionadas con prestaciones sociales, deberá acudir a la jurisdicción ordinaria laboral o a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, teniendo en cuenta que, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para obtener su reconocimiento y pago.

Sin embargo, tal como se indicó en el acápite anterior, la tutela procede excepcionalmente para ordenar el pago de tales acreencias, si de los hechos se deriva la falta de idoneidad o eficacia de la acción o la inminencia de un perjuicio irremediable.

No obstante, quien alegue la existencia de un perjuicio irremediable debe allegar prueba siquiera sumaria de la existencia del mismo. En tal sentido la Corte Constitucional en sentencia T-761 de 2010³, precisó:

*(...) Cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación del mínimo vital, la Corte ha establecido, en esencia, dos presunciones de afectación al mínimo vital. De un lado, cuando se dé un incumplimiento prolongado o indefinido de las prestaciones, estimándose el término de más de dos meses como suficiente para tal efecto; y, de otro, un incumplimiento aún inferior a dos meses, si la prestación es menor a dos salarios mínimos. Si no se dan las condiciones reunidas en estas hipótesis, aunque no se presuma su afectación, todavía puede considerarse vulnerado el derecho al mínimo vital cuando el actor pruebe así sea sumariamente, que su subsistencia digna se ve conculcada por el incumplimiento. **No obstante, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral o pensional, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, los hechos en los que basa sus pretensiones (...)**” (Subrayas y negrilla fuera de texto).*

En el mismo sentido en sentencia T-424 de 2011, la Corte Constitucional indicó:

(...) Cuando se alega la presencia de un perjuicio irremediable, es requisito que el mismo se encuentre acreditado en el expediente, pues no le es dado al juez constitucional imaginarse el escenario en el que se configura el perjuicio irremediable (...). (Subrayas fuera de texto).

En conclusión la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el pago de acreencias laborales, en la medida en que la acción de tutela resulta subsidiaria de los mecanismos ordinarios de defensa judicial, salvo cuando se está en presencia de un perjuicio irremediable, que como quedo visto debe estar acreditado en el expediente.

4.- Del caso concreto

Con base en los hechos expuestos y las consideraciones realizadas, a juicio del Despacho la presente acción de tutela no está llamada a proceder en el caso concreto por no cumplir cabalmente con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad de la acción constitucional.

En lo que tiene que ver con el principio de inmediatez, en el caso concreto el Despacho encuentra que el hecho que generó la presunta vulneración de los

³ M.P. María Victoria Calle Correa

derechos de la accionante ocurrió para el año 2004, fecha en la que como consecuencia de la supresión del cargo que desempeñaba en la ESE Hospital San Rafael de Tunja, la señora ELODIA TALERO DE MUÑOZ fue desvinculada de su empleo, sin que según la tutelante, se le hubiera cancelado la correspondiente indemnización.

De igual manera está demostrado que la presentación de la presente acción de acción de tutela fue en el año 2015, es decir que once (11) años después de la ocurrencia de los hechos, se acudió a este instrumento procesal, alegando la vulneración de sus derechos fundamentales. Por tanto, el término transcurrido entre los hechos y la presentación de la acción no es razonable, y evidencia que la transgresión no era actual en el momento en que se hizo uso de la tutela para el amparo de los derechos. Aunado a lo anterior, en el escrito de tutela y en las pruebas allegadas al proceso, en ningún momento se justificaron las razones por las cuales se demoró en interponer el amparo constitucional o las circunstancias por las cuales no se acudió a otros recursos judiciales.

En lo que tiene que ver con el principio de subsidiariedad, en el caso concreto no se allega prueba de que la tutelante haya acudido a los medios ordinarios judiciales como por ejemplo la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que tienen a su alcance para lograr el pago de sus acreencias laborales que considera tiene derecho; del mismo modo no se allega prueba que permita establecer la presencia de un eventual perjuicio irremediable, que hiciera eventualmente procedente la presente acción.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho declarara la improcedencia de la presente acción de tutela.

Sin condena en costas.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juez Noveno Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Negar por improcedente la presente acción de tutela.

SEGUNDO.- Si este fallo no es objeto de impugnación, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, inmediatamente quede ejecutoriada esta providencia.

TERCERO.- Notifíquese a los interesados conforme al procedimiento previsto en el art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


FERNANDO ARIAS GARCÍA
Juez

Sentencia Tutela 2015-0095