Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.
Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Acción de tutela No. 2020-0277
Sentencia Primera Instancia

Fecha: 30 de octubre de 2020

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto Nacional 2591 de 1991 se emite sentencia de primer grado en la actuación de la referencia.

1.- Identificación del solicitante: (Art. 29 Núm. 1 D. 2591/91):

Savarain Cifuentes, identificado con C.C. N° 3.259.540, quien actúa en nombre propio.

2.- Identificación de quien provenga la amenaza o vulneración: (Art. 29 Num. 2 D. 2591/91):

La actuación es dirigida por el tutelante contra la Presidencia de la República, la Alcaldía Mayor de Bogotá y el Edificio Reyes V y VI.

Se vinculó a la Secretaría de Integración Social de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., Secretaría de Desarrollo Económico de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., Departamento Nacional de Planeación, Departamento Nacional de la Presidencia de la República, Ministerio de Trabajo, EPS Sanitas, Procuraduría General de la Nación, Cámara de Representantes del Congreso - Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara.

3.- Determinación del derecho tutelado: (Art. 29 Núm. 3 D. 2591/91):

El accionante indica que se trata de los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital, dignidad humana, salud, debido proceso, derecho a la igualdad, legítima defensa, vida digna y calidad de vida.

4.- Síntesis de la demanda:

a) *Hechos:* Manifestó el accionante que es una persona de 62 años, se desempeña como guarda de seguridad, en el edificio Reyes V Y VI, de propiedad de la señora Olga

Eugenia Isaza De Bernal. Indica que se encuentra suspendido sin ninguna clase de abuso o contravención por su parte, tampoco fue notificado de los 45 días de preaviso que ordena el código de trabajo, aduce que se contradice la fecha del periodo de prueba que terminó el 30 julio de 2020, por lo cual firmó contrato el 1 de agosto de 2020, a término indefinido y sin ningún causante de falta lo retiran el 30 de septiembre del año en curso.

Precisa que, de su actividad laboral con contrato a término indefinido depende para satisfacer sus necesidades personales y familiares, pues no tiene ingresos provenientes de algún tipo de programa asistencial estatal, sea este del orden Nacional, o Distrital

Aduce que el 19 de marzo de 2020, la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., limitó la libre circulación de vehículos y personas, exceptuando algunas actividades y señalando taxativamente que ninguna empresa podía despedir a sus empleados. Así mismo el 22 de marzo de 2020, el Presidente de la Republica decretó el aislamiento preventivo obligatorio, en el cual también se exceptuaron algunas actividades, sin que tampoco se permita el despido del personal por ninguna empresa.

Precisa que debido a dicha situación la empresa toma de terminación de retirarlo de su vida laboral, cuando el mayor grado de contagio está por terminar. Cuando a su vez, el gobierno nacional y distrital han generado los permisos con flexibilidad para retomar las labores con el fin de reactivar la economía del país, es que la representante y dueña de los edificios Reyes V Y VI, toma la determinación de hacer un despido masivo, sin justa causa vulnerado todos los derechos fundamentales del trabajador. Desde el 30 de septiembre de 2020, se encuentra desempleado, mal liquidado y sin recursos económicos para sufragar el mínimo vital personal y el de su núcleo familiar.

Hasta antes de la vigencia de las normas gubernamentales que imponen el aislamiento social, aunque con dificultad y una larga jornada de trabajo, lograba satisfacer sus necesidades básicas a partir de pequeños ingresos diarios derivados de su actividad laboral realizadas en el en los edificios Reyes V---VI, pero a partir de las medidas gubernamentales y el despido injustificado, ya mencionadas no tiene como obtener ingresos para sufragar sus necesidades básicas personales y familiares

Indica que, a pesar de los anuncios públicos de las ayudas, a la fecha no ha recibido ningún tipo de ayuda económica o en especie para su alimentación personal, la de su familia, ni para sufragar sus necesidades básicas, como servicios públicos y arriendo.

b) *Petición:* Se ordene a las accionadas entregar al accionante en forma efectiva e inmediata, ayuda humanitaria que le permita satisfacer el mínimo vital personal y familiar, mientras dure el aislamiento social decretado. Así mismo se le la reintegre a su vida laboral, por parte de la representante de Edificios Reyes V—VI, concediendo los salarios adeudados.

Adjunto a ello se le entregue una renta básica sin condicionamientos y una vez sean superadas las causas que generaron el aislamiento, se le provea de los medios económicos necesarios y suficientes para reiniciar su actividad laboral.

Por último, solicita se ponga en conocimiento de la Procuraduría General de la Nación, Comisión de Investigación del Congreso de la Republica, las fallas que ha venido presentando EL PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA y ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA, para que se procedan a generar las respectivas sanciones preventivas y represivas, y le sea notificado.

5- Informes: (Art. 19 D.2591/91)

- Departamento Nacional de Planeación

Manifiesta que se opone a las pretensiones, en tanto no es responsable de la presunta vulneración de los derechos fundamentales. En tal sentido, presenta como argumentos lo referente a las competencias de las entidades territoriales y del departamento de planeación frente al SISBEN, así como del servicio de salud.

De otra parte, frente al caso particular indicó que el señor Savarain Cifuentes, se encuentra reportado en la base certificada del Sisbén con la información que relaciona. Precisó que, las PQRSD y demás solicitudes relacionadas con “Ingreso Solidario y Devolución del IVA” serán atendidos por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social – DPS, a quien serán remitidos por competencia. Adicionalmente, adjuntó el acta de entrega del programa “Ingreso Solidario”, la cual se materializó desde el 03 de julio de 2020. Concluyó

a su vez, que como se pudo demostrar, DNP no ha vulnerado ningún derecho fundamental de Savarain Cifuentes, pues la información se encuentra validada y publicada de acuerdo con el reporte remitido por el distrito de Bogotá. Razones por las cuales solicita se le excluya de manera definitiva de cualquier responsabilidad en el presente caso

- Secretaría Distrital de Integración Social

Procedió a realizar precisiones respecto a la caracterización del servicio de apoyos económicos para adultos mayores en la oferta tradicional, señalando que en el marco de ese servicio las personas mayores tienen derecho a recibir atención, siempre y cuando cumplan con los criterios de identificación establecidos en la Resolución 0825 de 2018 emitida por la SDIS para la atención de la población vulnerable del Distrito, estos son necesarios para ingresar a los servicios y los solicitantes deben acogerse a los procesos legales, técnicos y administrativos establecidos y reglamentados en los Procedimientos del Proyecto.

Indicó la clasificación de los apoyos entregados por esa Secretaria, así como los pasos para acceder a los mismos. De igual manera, informó lo referente a la atención a la población vulnerable afectada por la emergencia sanitaria del covid-19, en el marco del Sistema Distrital Bogotá Solidaria. Presentó la definición de los criterios de identificación y de focalización del canal de transferencias monetarias, de subsidios en especie y de los bonos canjeables.

De otra parte, informa de manera relevante que revisada la base Maestra utilizada para el Sistema Bogotá Solidaria remitida por el DNP, la cual consolida la información más reciente de encuestas Sisbén aplicadas a cada persona, el ciudadano se encuentra registrado con una encuesta del 2019-06-07 y una clasificación en Sisbén IV en el grupo B, nivel B06 y su núcleo es unipersonal. De igual manera, el ciudadano SAVARAIN CIFUENTES identificado con Cédula de Ciudadanía 3259540 y el hogar, conformado por los ciudadanos SAVARAIN CIFUENTES con Cédula de Ciudadanía 3259540, como aparecen registrados en el Sisbén, cumplen con los criterios de priorización definidos en el manual operativo del Sistema Distrital Bogotá Solidaria, en el rango definido para población pobre. A la fecha se han realizado las siguientes transferencias monetarias como complemento al programa de transferencias del Gobierno Nacional, Ingreso Solidario, primer ciclo, el día 06 de abril de 2020 a través de Daviplata por $233000.

El titular de la transferencia en el primer ciclo fue el ciudadano Savarain Cifuentes. El hogar no recibió transferencia desde el segundo ciclo de transferencias porque el ciudadano aparece retirado del producto bancario. El ciudadano tiene que notificarlos el nuevo número de cuenta de Daviplata para hacer la actualización del número en la Base Maestra y la validación de este con el operador para poder realizar las siguientes transferencias.

El ciudadano puede notificar el nuevo número de cuenta mediante oficio a la SDP o al correo servicioalciudadanoGEL@sdp.gov.co. Si su núcleo familiar ha cambiado respecto a lo registrado en su encuesta Sisbén, la invitan a solicitar una actualización a través de la página https://www.sisben.gov.co/Paginas/default.aspx. Por otra parte, es necesario aclarar que los pagos no necesariamente son mensuales y que su periodicidad depende de las disposiciones del comité coordinador del canal de transferencias monetarias del Sistema Distrital Bogotá Solidaria"

Así las cosas y de acuerdo con la validación realizada en la base maestra y en proceso de focalización realizado por la Secretaría Distrital de Integración Social, es claro que reúne criterios para las transferencias monetarias, a cargo de la Secretaría Distrital de Planeación, pero no reúne criterios para la entrega de subsidios en especie por parte de la Secretaría Distrital de Integración Social.

Adicionalmente, desde la Subdirección para la Vejez se realizó la validación de condiciones del señor accionante, de la cual se destacan los siguientes aspectos: - Una vez revisado el Sistema de Información y Registro de Beneficiarios - SIRBE de la Secretaría Distrital de Integración Social, el ciudadano no registra solicitud para los servicios ofrecidos por la Secretaría Distrital de Integración Social, para las personas mayores en condiciones de vulnerabilidad social y económica con anterioridad a la presente acción de tutela. - Una vez revisada la base de RUAF del Ministerio de Salud y Protección Social, se evidencia que ciudadano registra activo en el régimen contributivo en la EPS Sanitas, en calidad de Cotizante principal; de lo cual se infiere tiene cubiertas sus necesidades de salud. - El ciudadano registra activo en afiliación a riesgos laborales en Colmena Compañía De Seguros De Vida.

El ciudadano registra activo en la Caja De Compensación Familiar De Cundinamarca Comfacundi en calidad de Trabajador afiliado dependiente - El ciudadano registra activo en

afiliación a cesantías en Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, con estado de afiliación vigente.

Aclarar que, en lo referente a la solicitud de los servicios sociales, debe ser realizada voluntariamente por la persona mayor de manera voluntaria o por su acudiente, siempre y cuando siga careciendo de ingresos, esto en el entendido que la solicitud de los servicios, es la manifestación de su condición de necesidad y la acción que poner en conocimiento de la Secretaría Distrital de Integración Social, su situación de vulnerabilidad, permitiéndole a la administración adelantar las actuaciones pertinentes, a fin de verificar las condiciones de vulnerabilidad y cumplimiento de criterios de focalización y priorización, determinando la importancia de beneficiar a la persona mayor con un subsidio económico y coadyudar en mejorar su condiciones y calidad de vida.

De igual manera, adujo que la solicitud de servicio social se entiende como la manifestación que hace la persona mayor o su acudiente a la administración, de encontrarse en las condiciones de atender todos los requerimientos y deberes que se desprenden de los parámetros normativos mencionados anteriormente, advirtiendo que para el caso en concreto del señor Savarain Cifuentes, no ha solicitado ninguno de los servicios de esa entidad. Diligencia que, debe realizar la persona mayor o su acudiente en la subdirección Local para la Integración Social más cercana a su lugar de residencia, allegando la documentación requerida para adelantar dicho proceso.

Indica que, es claro que la Entidad no vulnera los derechos del accionante por no otorgar los beneficios solicitados, toda vez que dicho proceder desconoce el derecho a la igualdad y el proceso de focalización de las personas identificadas para acceder al Sistema Distrital Bogotá Solidaria en Casa. En la misma línea, de concederse el amparo solicitado por vía de la acción constitucional se otorgaría al accionante y su grupo familiar un trato privilegiado claramente injustificado y discriminatorio, en relación con los derechos de la población que padece los mayores grados de pobreza y vulnerabilidad social llamados a ser atendidos a través del Sistema Distrital Bogotá Solidaria en Casa.

Por último argumentó improcedencia de la acción de tutela y solicitó se denegara la acción impetrada contra esa entidad, de acuerdo a la argumentación que presentó.

- Secretaría Distrital de Desarrollo Económico

Argumentó que, no tiene a su cargo competencia misional o funcional con el fin de atender el caso del actor, no obstante, en el Distrito Capital se creó la plataforma Bogotá Solidaria en Casa, bajo la coordinación de la Secretaría de Integración Social, cuyo objetivo es brindarles a 500.000 familias pobres y vulnerables un ingreso mínimo bajo las condiciones contenidas en el siguiente link: https://bogota.gov.co/mi-ciudad/salud/coronavirus/que-es-bogota-solidaria-en-casa-y-comofunciona.

De igual forma alegó, falta de legitimación en la causa por pasiva. Precisó lo referente a la estructura del Distrito Capital, las funciones y deberes de esa Secretaría. Aduce que la tutela no debe instituirse como el mecanismo para acceder a los beneficios del gobierno nacional o distrital. El Distrito creo la plataforma Bogotá Solidaria, bajo la coordinación de la Secretaria de Integración Social, cuyo objeto es brindarle a 500.000 familias pobres y vulnerables un ingreso mínimo bajo las condiciones contenidas en el link https://bogota.gov.co/mi-ciudad/salud/coronavirus/que-es-bogota-solidaria-en-casa-y-como-funciona. Presentó oposición a las pretensiones de acción de tutela y solicita se niegue en contra de la entidad.

- EPS Sanitas S.A.S.

Mencionó que en el caso que nos ocupa, las afirmaciones carecen de cualquier sustento jurídico o fáctico que den cabida a tutelar el derecho que alega el actor y que presuntamente se esté vulnerado por esa entidad toda vez que, tal cual se observa en los hechos de la tutela, la supuesta vulneración bajo ninguna circunstancia encuentra su origen en alguna actuación u omisión a ella exigible, pues en el caso concreto se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, motivo por el cual se debe desvincular de la acción constitucional.

Se señala que, el señor Savarain Cifuentes, se encuentra afiliado al Sistema de Salud a través de la EPS Sanitas S.A.S., en calidad de beneficiario amparado (cónyuge) de la señora Blanca Imelda Russi Cruz. De igual forma, evidencia que el accionante estuvo en calidad de cotizante dependiente de la empresa Edificios Reyes V Y VI desde el 02 de agosto de

2020 hasta el 31 de septiembre de 2020, por medio de planilla de liquidación No. 45921732, se realizó la novedad de retiro del accionante.

Manifiesta que, EPS Sanitas S.A., no tiene nada que ver en lo referente a las pretensiones. pues no está dentro de sus funciones y competencias legales, realizar determinaciones respecto a esos temas. Presentó como fundamentos de derechos improcedencia de la acción de tutela por inexistencia de violación de derechos fundamentales, falta de legitimación de la causa por pasiva, del mecanismo de protección al cesante. Razones por la cual solicitó se desvincule toda vez que no existe legitimación en la causa por pasiva, se decrete la improcedencia de la tutela y se vincule al Ministerio de Trabajo y al Fosfec.

- Ministerio de Trabajo

Adujo improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el Ministerio del Trabajo, precisando que, el Ministerio del Trabajo no es responsable del presunto menoscabo de los derechos fundamentales alegados por la actora, por lo tanto bajo ninguna circunstancia, se puede conceder la tutela en su contra, pues la legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño. Por lo tanto, debe declararse la improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el Ministerio del Trabajo, por falta de legitimación por pasiva, teniendo en cuenta que no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre el accionante y esa entidad, lo que da lugar a que haya ausencia por parte de este Ministerio, bien sea por acción u omisión, de la presunta vulneración o amenaza del derecho fundamental invocado por el accionante.

A su vez, precisó lo referente al derecho al mínimo vital y las funciones del Ministerio de Trabajo. Por último, solicitó declare la improcedencia de la acción.

- Comisión de Investigación y Acusación del Congreso de la Republica

Manifestó que la Comisión de Investigación y Acusación tiene como función principal, investigar e instruir los procesos formales que, por denuncias o quejas, se presentan contra los funcionarios que gozan de fuero especial. No obstante, amparándose esa Corporación en el presupuesto procesal de la Legitimación en la Causa por Pasiva, y revisando

detenidamente los hechos, en aras de garantizar los derechos Constitucionales del accionante, expone que no puede emitir un pronunciamiento, en cuanto a que, no es responsable de la conducta cuya omisión genera la vulneración correspondiente.

Es decir, que la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de representantes no es causante del despido injustificado del cual es objeto el Señor SAVARAÍN, ni posee la Competencia para otorgar ayudas de carácter humanitario que permitan satisfacer su mínimo Vital y el de su núcleo familiar, ni durante el aislamiento obligatorio, ni dentro del transcurso del aislamiento inteligente. Razón por la cual, solicita se desvincule.

- Edificio Reyes V y VI

Informó que efectivamente el señor Savarain Cifuentes cuenta con la edad de 62 años. El cargo desempeñado por el señor Cifuentes, fue de conserje no de Guarda de seguridad, evidenciado en la copia del contrato que aporta con el escrito tutelar.

En cuanto al contrato laboral, el mismo inicio el día primero (1) de agosto de 2020 y fue liquidado el día 30 de septiembre de 2020, esto es, se dio por terminado el contrato laboral en la etapa laboral de periodo de prueba. Una vez terminado se le canceló la respectiva liquidación contractual, hecho también probado por el accionante mediante copia simple de la liquidación que allega.

Ahora bien, en lo que respecta a la causal de terminación del contrato laboral se tiene que el mismo fue terminado por cuanto el señor Cifuentes no cumplió con las expectativas laborales, tuvo inconvenientes con algunos de los residentes, tuvo actitudes deshonrosas frente a algunas copropietarias e incurrió en actos de indisciplina frente a sus responsabilidades contractuales. Es relevante manifestar que antes de la incapacidad se le llamó la atención por tenerse conocimiento de mal comportamiento con residentes de la copropiedad, posteriormente en razón a que estaba incapacitado no se le incomodó y se tomó la decisión de terminarle el contrato después de la incapacidad y en el periodo de prueba.

La razón para retirar del cargo al señor Cifuentes fue otra distinta a la aducida por el accionante, se hizo ejercicio de la facultad legal para dar por terminado el contrato de

trabajo por razones necesariamente objetivas, como lo es el no cumplir con las expectativas de la empresa. Por otra parte, la terminación del contrato no obedece de ninguna manera a un despido masivo, pues el contrato del accionante fue el único que se dio por terminado en ese tiempo.

Su despido no es injustificado. La terminación efectiva del contrato laboral se llevó a cabo por la insatisfacción generalizada tanto de la representante legal de la copropiedad Edifico Reyes V y VI como de los copropietarios. Esta es la razón de terminación del contrato y por ende, la imposibilidad de mantener en el cargo al señor Cifuentes. En lo que atañe al pago de 45 días de salario que pretende el accionante, debido a que no corresponde a una obligación contractual no pudo ser asumida por el empleador.

Frente a la procedibilidad de la acción de tutela manifestó que de situación esgrimida por el accionante no contempla la suscrita ninguna situación que haya vulnerado los derechos fundamentales del señor CIFUENTES ni de su entorno familiar o personal, ni se refleja ninguna situación que permita la procedencia de la acción por inmediatez, pues no está probado el prejuicio irremediable.

Lo anterior debido a que la terminación unilateral del contrato laboral por parte de la copropiedad se dio haciendo ejercicio del derecho que otorga la ley dentro del periodo de prueba, que para el contrato con el accionante correspondía por escrito al lapso de dos (2) meses, que cualquier controversia al respecto debe ser conocido por la jurisdicción ordinaria en lo laboral. Tan así es, que aun cuando el señor Cifuentes fue incapacitado desde el día 24 de septiembre de 2020, no fue sino hasta el 30 de septiembre que se dio por terminado el contrato, pues ese día cumplía los dos (2) meses del periodo de prueba.

Por las anteriores razones, considera que se debe negar la tutela por improcedente, desestimar las medidas solicitadas por el accionante en lo que respecta al reintegro laboral, lo que atañe a conceder los salarios devengados a causa del despido injustificado y de proveer los medios económicos necesarios y suficientes a fin de reiniciar la actividad laboral.

- Presidencia de la República

Solicitó desvincular al señor Presidente de la República y/o la Presidencia de la República de los efectos de la decisión en caso de ser favorable para el accionante, o en su defecto, declarar la improcedencia de la presente acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Hace referencia a las funciones del DAPRE y del señor Presidente de la República, manifestando concretamente que no tienen ninguna relación o injerencia para ordenar lo solicitado por el accionante, toda vez que corresponde a otras entidades del orden nacional y distrital la entrega de las ayudas pretendidas por aquel. No obstante lo anterior, es de tener en cuenta, que el actor no probó haber acudido con anterioridad a la formulación de la presente solicitud de amparo ante las entidades dispuesta para tal fin, por lo tanto, de acogerse a lo pretendido por parte del juez constitucional, se estaría quebrantando derechos de aquellos que han agotado el procedimiento ordinario para acceder a las ayudas que otorga el Gobierno nacional, administradas por diferentes entidades del orden nacional y distrital, para proveer ayudas a la población más vulnerable.

De igual forma adujo falta de legitimación del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y del Presidente de la Republica, inexistencia de Vulneración de los Derechos Fundamentales Invocados por parte de Presidencia de la Presidencia de la República y/o señor Presidente de la República,

- Procuraduría General de la Nación

Señaló que, dadas las pretensiones esbozadas en la acción de tutela y el marco de competencia de esa entidad, debe declararse la falta de legitimación en la causa de la Procuraduría General de la Nación, entidad que, no ha adelantado actuación alguna en detrimento de los intereses del accionante. Por lo que solicitó su desvinculación.

- Alcaldía Mayor De Bogotá

Manifestó que, por razones de competencia, la tutela de la referencia fue trasladada a la Secretaría Distrital de Integración Social y Secretaría Distrital de Desarrollo Económico como entidades cabeza de sector central.

Precisó que, las mencionadas Entidades han sido facultadas a través del Decreto 212 de 2018, para ejercer la representación legal en lo judicial y extrajudicial de Bogotá, Distrito Capital, en relación con todos aquellos procesos, y/o actuaciones, judiciales o administrativas, que se adelanten con ocasión de los actos, hechos, omisiones u operaciones que expidan, realicen o en que incurran o participen, o que se relacionen con asuntos inherentes a su objeto y funciones. En consideración a ello, solicitó tener en cuenta en todas las actuaciones dentro de la presente acción de tutela, las presentadas por las entidades mencionadas.

6.- Pruebas:

Las documentales existentes en el proceso.

7.- Problema jurídico:

¿Existe vulneración de los derechos fundamentales del tutelante por cuenta de las entidades convocadas y vinculadas?

8.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

a.- Normas aplicables: Ha precisado la jurisprudencia constitucional sobre el principio de subsidiariedad de la acción de tutela:[1]

"… Del principio de subsidiaridad de la acción de tutela

4.5.1. El ya citado artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Esto significa que la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario, por virtud del cual "procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección". El carácter residual obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se

[1] Sentencia T-405/18

acredita que los mismos no son lo suficiente-mente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo adecuadamente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia SU-961 de 1999[12], al considerar que: "en cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate." La primera posibilidad es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de forma idónea, circunstancia en la cual es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo de protección definitiva de los derechos fundamentales y la segunda es que, por el contrario, "las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria"..

4.5.2. En cuanto al primer supuesto, se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo, cuando, por ejemplo, no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho compro-metido. En este sentido, esta Corporación ha dicho que: "el requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal [14]. La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las caracte-rísticas procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado"[15].

4.5.3. En relación con el segundo evento, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible [16]. Este amparo es eminentemente temporal, como lo reconoce el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos: "En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado".

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de este Tribunal, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso; (iii) el perjuicio debe ser grave, es decir, susceptible de generar un detrimento transcendente en el haber jurídico de una persona; y la (iv) res-puesta requerida por vía judicial debe ser impostergable, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable[17]. En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008[18], se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de "presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela".

Finalmente, reitera la Sala que, en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, esta Corporación también ha establecido que la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial[19]. Al respecto, la Corte ha señalado que: "no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de 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 constitu-cionales fundamentales"[20].

b.- Caso concreto: Revisado el trámite tutelar, se advierte un primer reproche del accionante, como es su no inclusión en los programas de ayuda, como consecuencia de su situación actual y ante la emergencia sanitaria producida por el COVID – 19. Acorde a lo anterior la Secretaria de Integración Social de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., dio respuesta en la que indicó que, al accionante se le entregó una transferencia monetaria el 6 de abril de 2020, por valor de $233.000. Sin que se hubiese realizado trasferencia desde el segundo ciclo, porque aparece retirado del producto bancario, razón por la cual debe realizar la notificación a dicha entidad del nuevo número de Daviplata, para hacer la actualización en la base maestra y realizar las siguientes transferencias.

En tal sentido, ha de indicarse que el accionante debe proceder adelantar los trámites requeridos ante la respectiva entidad. Adicional a ello, no allega constancia alguna de solicitud de inscripciones presentadas a las entidades convocadas para entrega de la ayuda humanitaria que pretende, ni cuenta con los medios para hacer la transferencia monetaria o lo ha acreditado debidamente ante las entidades correspondientes para poder recibir las ayudas que reclama.

Corolario, ha de indicársele al accionante que, para acceder a las ayudas pretendidas debe proceder hacer uso de los mecanismos administrativos dispuestos en la Ley, esto es realizar las respectivas peticiones e inscripciones ante las entidades correspondientes, en tanto sin haber realizado las mismas y acreditado el cumplimiento de los requisitos para recibir las ayudas, no se evidencia vulneración alguna a los derechos deprecados.

De otra parte, en lo que refiere a la pretensión de reintegro laboral deprecado por el accionante, denota este Despacho que el mismo se fundamenta en la terminación del

contrato, del que aduce el tutelante se da sin preaviso, contradiciendo el periodo de prueba real, sin ninguna causa de retiro y como consecuencia de un despido masivo.

Sobre este particular acorde a la contestación remitida por el Edificio Reyes V y VI, obsérvese que la terminación del contrato se da en el periodo de prueba, al no cumplir el trabajador las expectativas laborales por inconvenientes con los residentes, como documenta además la accionada. Ha de resaltar que, conforme el contrato laboral suscrito por las partes y allegado a este tramite tutelar, de manera efectiva el trabajador se encontraba en periodo de prueba. Ha precisado la jurisprudencia constitucional sobre el periodo de prueba:

> *"… El artículo 76 del Código Sustantivo del Trabajo otorga la posibilidad de pactar durante el inicio de la vigencia del contrato de trabajo un periodo de prueba. Esta etapa "tiene por objeto, por parte del patrono, apreciar las aptitudes del trabajador, y por parte de éste, las conveniencias de las condiciones del trabajo". Además, la ley establece que la previsión de los contratos es de carácter facultativo, de modo que depende de las partes de la relación laboral.*
>
> *Los artículos 77 a 80[37] del mismo Código determinan los requisitos para pactar válidamente el periodo de prueba[38], que consisten en que: (i) debe cumplir con la solemnidad de pactarse por escrito para acreditar su existencia; (ii) tiene un término legal máximo de dos meses en contratos indefinidos, o la quinta parte de la duración del acuerdo para los convenios a término fijo inferior a un año; (iv) sólo puede pactarse por una vez mientras subsistan las mismas partes, esto es, que "cuando entre un mismo empleador y trabajador se celebren contratos de trabajo sucesivos, no es válida la estipulación del periodo de prueba, salvo para el primer contrato"[39]…"*[2]

Acorde a lo anterior, denota este despacho la configuración del periodo de prueba. No obstante, si dicha situación no era así, lo mismo solo podrá ser declarado por el Juez laboral, el cual en el trámite del proceso judicial con valoración de las pruebas respectivas decida sobre ese particular, así como lo que refiere al error en la liquidación.

A su vez, es importante indicar en atención a la manifestación de la incapacidad del accionante que, en el trámite de esta acción constitucional no se comprobó la existencia de estabilidad reforzada del actor, ello es que aparte de la incapacidad argüida por dicha ocasión, este en tratamiento alguno o con desmejora comprobada en su estado de salud. Al respecto la jurisprudencia ha indicado que las afirmaciones de las partes que favorezcan sus intereses no tienen valor demostrativo, salvo que estén respaldadas por otro medio

[2] T 1097 de 2012.

probatorio[3]. Lo anterior resulta ajustado a lo señalado por la Corte Constitucional en lo referente a que, los actores no quedan exonerados en las acciones de tutela, de no probar los hechos fundamentos de éstas, tal como lo indicó en sentencias T-153 de 2011 y T-620 de 2017:

> *"No obstante, en virtud del principio de buena fe el actor no queda exonerado de probar los hechos, pues "en materia de tutela es deber del juez encontrar probados los hechos dentro de las orientaciones del decreto 2591 de 1991 en sus artículos 18 (restablecimiento inmediato si hay medio de prueba), 20 (presunción de veracidad si se piden informes y no son rendidos), 21 (información adicional que pida el juez), 22 ("El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas")**[18]**"*
>
> *"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, porque quien conoce la manera como se presentaron los hechos y sus consecuencias, es quien padece el daño o la amenaza de afectación.4*
>
> *Del mismo modo, esta Corporación ha establecido que el amparo es procedente cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de la violación o amenaza del derecho fundamental alegado por quien la ejerce. Por consiguiente, el juez no puede conceder la protección solicitada simplemente con fundamento en las afirmaciones del demandante. Por consiguiente, si los hechos alegados no se prueban de modo claro y convincente, el juez debe negar la tutela, pues ésta no tiene justificación."5*

Es de resaltarse por último que, conforme ya ha sido precisado en reiterada jurisprudencia constitucional, la tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice para evitar un perjuicio irremediable, o se acredite que los mecanismos ordinarios no son suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o no resulten expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Circunstancias estas que no se encuentran probadas por el accionante, en tanto no se evidencia que el misma pueda sufrir un daño irreversible, ni se advierte el cumplimiento de los citados elementos configurativos de un perjuicio irremediable, mucho menos la razón por la cual no logren ser idóneos los mecanismos ordinarios para el reclamo de sus pretensiones, cuando de las mismas, en referencia al reintegro laboral, brotan que su competencia corresponde eminentemente al juez laboral, al pretender atacar la terminación del contrato laboral.

Reitérese que la acción de tutela no puede ser utilizada como remplazo de los mecanismos ordinarios para el trámite de sus pretensiones, razón por la cual la tutela presentada resulta

[3]Cfr. Cas. Civ. Sentencia de octubre 31 de 2002, exp. 6459.
4 Ver sentencia T-864 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
5 Sentencia T-298 de 1993. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

improcedente. Por consiguiente, el Despacho negara la acción de tutela impetrada conforme las razones expuestas.

En consecuencia, el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela impetrado por el señor **SAVARAIN CIFUENTES**, identificado con C.C. No. 3.259.540, contra **LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ Y EL EDIFICIO REYES V Y VI**.

SEGUNDO: NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para eventual revisión, en el evento que no se impugne la presente decisión.

NOTIFÍQUESE,

CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO
JUEZ

PZT