

**JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES
DE BOGOTÁ D.C.**



ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 011 2020 00212 00
ACCIONANTE: KELLY JOHANA CARO CARO
DEMANDADO: ALCALDIA LOCAL DE LOS MARTIRES

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., a los veintiún (21) días del mes de julio de dos mil veinte (2020), procede este Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por **KELLY JOHANA CARO CARO** en contra de la **ALCALDIA LOCAL DE LOS MARTIRES**, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante a folios 2 a 18 del expediente.

ANTECEDENTES

KELLY JOHANA CARO CARO, quien actúa en nombre propio, promovió acción de tutela en contra de la **ALCALDIA LOCAL DE LOS MARTIRES**, con la finalidad de que se protejan sus derechos fundamentales a la vida digna, igualdad, salud, mínimo vital y móvil, trabajo, educación y seguridad social. En consecuencia, solicita que se ordene a la pasiva renovar su contrato de prestación de servicios hasta que culmine la emergencia sanitaria decretada por el COVID-19m al mismo cargo que venía desempeñando, y se ordene cancelar los honorarios dejados de percibir desde el 17 de junio de la presente anualidad y hasta que se efectuó la renovación deprecada.

Como fundamento de la solicitud de amparo constitucional, señaló que desde el año 2018 prestó sus servicios en el cargo de recepcionista para la pasiva, a través de la suscripción de diversos contratos de prestación de servicios hasta que el 20 de abril del año en curso, se designó como Alcaldesa a Tatiana Piñeros Laverde, el 17 de junio culminó su contrato por vencimiento de término y se contrató otra persona para desempeñar sus funciones, sin tener en cuenta que es madre cabeza de familia y no cuenta con sustento alguno para sufragar sus gastos y los de su familia. Finalmente indica que si bien, desde la elección de la Alcaldesa Mayor de Bogotá, se enfatizó que en su administración se aplicaría el lema "talento no palanca", inscribió desde el año pasado su hoja de vida y hasta la fecha de la presentación de la acción constitucional no ha recibido comunicación alguna.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Notificadas en debida forma, y corrido el traslado correspondiente, las accionadas procedieron a dar contestación a la presente acción de la siguiente manera:

- **ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ (fls. 49 A 51)** manifestó que de conformidad con sus competencias, no se encuentra legitimada en la causa por pasiva para emitir pronunciamiento en la acción de la referencia.

- **ALCALDIA LOCAL DE LOS MARTIRES (fls. 52 a 62)**, se opone a la prosperidad de lo pretendido por la activa, como quiera que si bien es cierto la accionante ha suscrito con el Fondo de Desarrollo Local de Los Mártires contratos de prestación de servicios profesionales en las vigencias 2018, 2019 y 2020, estos no ostentan el carácter de sucesivos toda vez que entre uno y otro han mediado interregnos de tiempo que demeritan el carácter de "sucesivos", el 18 de febrero de 2020, se firmó acta de inicio respecto del contrato de prestación de servicios No. 059 de 2020 cuyo objeto fue *"PRESTAR SUS SERVICIOS DE APOYO A LA GESTIÓN A TRAVÉS DE LA ATENCIÓN AL PÚBLICO MEDIANTE INFORMACIÓN EFECTIVA Y CLARA DESDE LA RECEPCIÓN DE LA ALCALDÍA LOCAL DE LOS MÁRTIRES"*, el cual terminación fue el 17 de junio de 2020.

Señala que si bien la Circular No. externa 022 de 2020 estableció medidas para la "continuidad" de los contratistas del Estado que han sido vinculados bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, mientras perdure el Estado de Emergencia Social y Sanitaria por causa de la enfermedad del COVID -19; en ninguno de los apartes transcritos por la accionante, ni del contenido del texto, se establece que las Entidades Estatales deberán dar continuidad a los contratos, esto es, la obligación de suscribir adiciones y prórrogas a los contratos de prestación de servicios profesionales y/o de apoyo a la gestión que han cumplido con el plazo pactado.

Indica que no es cierto que se hubiese contratado otra persona para desempeñar actividades de atención al ciudadano, como quiera que en la actualidad solo se atiende a la ciudadanía por medios electrónicos. De igual manera se limitó el ingreso a las instalaciones con el fin de evitar el confinamiento dando cumplimiento a nuestro protocolo de bioseguridad, razón por la cual, solo se permite que ingresen funcionarios que se encuentran desarrollando actividades relacionadas con la atención a la pandemia y en turnos previamente definidos. Finalmente, señala que se desconoce la situación personal, familiar, económica y laboral de la actora, por lo que se atiende a lo que resulte probado dentro del proceso; pues no basta con una simple afirmación de ser madre cabeza de familia, ya que se deben probar los hechos expuestos. Solicita sea denegada la acción constitucional, como quiera que en el presente asunto no se demuestra una estabilidad laboral reforzada, y en razón a ello, debe declararse la improcedencia de la tutela respecto a lo pretendido por la activa en el escrito de tutela.

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 públicas 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.

La acción de tutela no es el mecanismo idóneo para declarar sin efectos el despido sin justa causa, sin interesar la causa que le dio origen, puesto que para tal fin el ordenamiento jurídico ha provisto a los asociados de los elementos de defensa judicial idóneos para la protección de los derechos laborales, como lo es la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, a no ser que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, como aquéllos a quienes constitucionalmente se les protege con una estabilidad laboral reforzada, a saber, los menores de edad, las mujeres en estado de embarazo o durante la lactancia y el trabajador discapacitado.

PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

Conforme a lo expuesto por la petente en el escrito tutelar, esta Sede Judicial se dispone resolver, si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para resolver la solicitud de la parte accionante, encaminada a que se ordene a la pasiva renovar su contrato de prestación de servicios hasta que culmine la emergencia sanitaria decretada por el COVID-19 al mismo cargo que venía desempeñando, y se ordene cancelar los honorarios dejados de percibir desde el 17 de junio de la presente anualidad y hasta que se efectuó la renovación deprecada.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA HACER EFECTIVA LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE LA MADRE CABEZA DE HOGAR.

Antes de entrar a verificar los requisitos para la procedencia de la acción de tutela para hacer efectiva la protección a la madre cabeza de hogar, es necesario señalar quienes ostentan tal calidad de conformidad con la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, así como en sentencia **SU – 388 de 2005** en donde indico:

*"La Corte advierte que no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el sólo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar. En efecto, para tener dicha condición es presupuesto indispensable **(i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar (...)"***

PROTECCIÓN A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN LOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

El máximo órgano de la jurisdicción constitucional ha desarrollado ampliamente el tema de la estabilidad laboral reforzada, como mecanismo de protección a favor del trabajador discapacitado o en condiciones de debilidad manifiesta.

Así las cosas, se encuentra que respecto de la estabilidad laboral reforzada en los en diversos pronunciamientos esgrimidos por la H. Corte Constitucional entre otros en sentencia **SU – 040 de 2018**, se dispone:

"En varias oportunidades, esta Corporación ha protegido relaciones jurídicas que involucran derechos constitucionales laborales, ya sea en relaciones formales o informales. Ha tutelado derechos en contratos laborales formalmente reconocidos, en "contratos realidad"[42] o en contratos que involucren derechos laborales constitucionales así no se trate de aquellos llamados "laborales" por la legislación, como ocurre en ciertas circunstancias en los contratos de prestación de servicios y las órdenes de servicio, entre otros. En efecto, se ha reconocido la textura abierta de la noción de trabajo en la Constitución,[43] la cual no implica exclusivamente la defensa de los derechos de los trabajadores dependientes, sino también la efectividad de las garantías constitucionales en el ejercicio del trabajo autónomo.[44]

4.2. De otra parte, es un hecho constatado por la jurisprudencia que los poderes públicos han utilizado de forma abierta y amplía la figura del contrato de prestación de servicios, en algunos casos para enmascarar relaciones laborales y evadir el pago de prestaciones sociales, desconociendo así las garantías especiales de la relación laboral que la Constitución consagra, dejando de lado, además, la excepcionalidad de este tipo de contratación. En ese contexto, las garantías de los trabajadores deben ser protegidas por los órganos competentes, con independencia de las prácticas a las que acudan los distintos empleadores para evitar vinculaciones de tipo laboral. Razón por la que la jurisprudencia ha establecido los casos en los que se configura una relación laboral, con independencia del nombre que le asignen las partes al contrato y ha sido enfática en sostener que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 Superior, el principio de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales debe aplicarse en las relaciones laborales entre particulares y en las celebradas por el Estado.

4.3. Por su parte, el Consejo de Estado también ha reconocido la existencia de contratos realidad en vinculaciones con la Administración Pública. Por ejemplo, en sentencia proferida el 6 de marzo de 2008 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A" se constató la existencia de los tres elementos que configuran la relación laboral en el caso estudiado, como son prestación personal del servicio, continua subordinación y la remuneración correlativa y se indicó que la finalidad de los contratos de prestación de servicios era negar la existencia de la relación laboral y el pago de las prestaciones sociales que le son inherentes. [45]

4.4. Así mismo, en distintas oportunidades la Corte Constitucional ha protegido derechos laborales constitucionales en casos de vinculación a través de contratos de prestación de servicios u órdenes de servicios.[46].

4.5. De lo anterior se puede concluir que la teoría de la primacía de la realidad sobre las formas se aplica en aquellos casos en los cuales el Estado encubre relaciones laborales en contratos de prestación de servicios, actuación que implica "desconocer por un lado, los principios que rigen el funcionamiento de la función pública, y por otro lado, las prestaciones sociales que son propias a la actividad laboral".[47] En estos eventos, para que proceda la declaración de existencia del contrato realidad el juez constitucional deberá verificar el cumplimiento de los requisitos dispuestos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

Lo anterior en relación a que, en materia de tutela, la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas disputas de otra índole, las cuales, presentan

instrumentos procesales propios para su trámite y resolución; no obstante, la acción de tutela se caracteriza por ser un mecanismo excepcional y subsidiario que nace para la defensa de los derechos fundamentales. No obstante, el artículo 86 de la C.P reza **"...esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable..."**

DEL MÍNIMO VITAL

Respecto de la vulneración al derecho fundamental al mínimo vital, nuestro órgano de cierre constitucional, en sentencia **T- 144 de 2005** estableció:

"A pesar de la existencia de otro medio de defensa, el constituyente dispuso que, como excepción la regla general, es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio cuando lo pretendido sea evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Un perjuicio se califica como irremediable cuando es i) cierto e inminente, es decir, que no se deba a meras conjeturas y que amenaza o está por suceder; (ii) de urgente atención, lo que significa que la medida que se requiera para conjurar el perjuicio ha de adoptarse a la mayor brevedad con el fin de evitar que se consume un daño irreparable, y (iii) grave, pues no basta con la presencia de cualquier perjuicio, sino que el mismo ha de ser relevante, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona."

CASO EN CONCRETO

KELLY JOHANA CARO CARO solicita que se ordene a la pasiva renovar su contrato de prestación de servicios hasta que culmine la emergencia sanitaria decretada por el COVID-19 al mismo cargo que venía desempeñando, y se ordene cancelar los honorarios dejados de percibir desde el 17 de junio de la presente anualidad y hasta que se efectuó la renovación deprecada.

Así las cosas, del dicho de la activa y la respuesta allegada por la **ALCALDIA LOCAL DE LOS MARTIRES (fls. 52 a 62)**, se observa que el **18 de febrero de 2020**, se firmó acta de inicio respecto del contrato de prestación de servicios No. 059 de 2020 cuyo objeto fue **"PRESTAR SUS SERVICIOS DE APOYO A LA GESTIÓN A TRAVÉS DE LA ATENCIÓN AL PÚBLICO MEDIANTE INFORMACIÓN EFECTIVA Y CLARA DESDE LA RECEPCIÓN DE LA ALCALDÍA LOCAL DE LOS MÁRTIRES"**, el cual feneció el **17 de junio de 2020** por vencimiento del plazo pactado.

Descendiendo al caso bajo estudio, se observa que la Sra. Caro fundamenta sus pedimentos al señalar que es sujeto de especial protección constitucional al ser madre cabeza de hogar, por lo que es de anotar que de conformidad con el artículo 1° de la Ley 1232 de 2008, *"(...) es Mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, efectiva, económica o socialmente, en forma permanente hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar."*

En este orden de ideas, encuentra el Despacho de conformidad con lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en sentencia **SU – 388 de 205**, quien pretenda hacer valer la estabilidad laboral reforzada respecto de la calidad de madre cabeza de hogar aun en contratos de prestación de servicios, deberá acreditar que se tiene a cargo la responsabilidad permanente de hijos menores, por el abandono del hogar por parte de la pareja y se pruebe que esta se sustrae del cumplimiento de sus obligaciones como padre; o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; y finalmente, haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.

En ese orden de ideas, se encuentra que si bien **KELLY JOHANA CARO CARO** dentro de las pruebas documentales allegadas como prueba al plenario los Registros Civiles de Nacimiento de sus dos hijos menores (**fls. 44 y 45**), lo cierto es que no allega prueba si quiera sumaria que permita inferir a esta operadora judicial que ostenta la calidad de madre cabeza de hogar, máxime cuando no existe certeza alguna respecto a que el padre de los menores se sustraiga de sus obligaciones de forma permanente o exista una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de su familia, lo cual implicaría la responsabilidad absoluta de la Sra. Caro para sostener económicamente su hogar.

Aunado a ello, y como quiera que del material probatorio allegado por las partes, no se puede tener certeza alguna de los hechos que rodearon el caso sub examine y la naturaleza de la acción de tutela no permite que se decreten y practiquen las pruebas necesarias para que el Juez Constitucional pueda fallar conforme a la Ley y sin vulnerar los derechos de una u otra parte, es por lo que será declarada como improcedente la acción constitucional respecto de la renovación del contrato de prestación de servicios y las consecuencias pecuniarias que acarrearía dicha figura, no sin antes recordar que lo pretendido por la activa deberá ser tramitado ante la jurisdicción civil.

Finalmente, y en gracia de discusión como la gestora alega la afectación al mínimo vital, considera este Estrado Judicial necesario analizar si existió un perjuicio irremediable, evento en el cual procederá la acción de tutela como mecanismo transitorio.

Así las cosas, a la luz de lo señalado por nuestro órgano de cierre constitucional, en sentencia **T- 144 de 2005**, se observa que la activa en los hechos de la tutela **no alega perjuicio alguno ni tampoco lo prueba con las documentales aportadas al proceso**, por lo que no se advierte vulneración alguna de los derechos a la vida digna, igualdad, salud, mínimo vital y móvil, trabajo, educación y seguridad social, como quiera que no se evidencia situación alguna que le impida a la gestora hacer uso del medio de defensa judicial que corresponde, pues cuenta con las herramientas judiciales y procesales necesarias para ventilar sus inconformidades. Por lo brevemente expuesto se concluye la improcedencia de este mecanismo constitucional, al no ser este, el mecanismo idóneo para la prosperidad de lo pretendido.

Finalmente, al no existir responsabilidad alguna de la **ALCLADIA MAYOR DE BOGOTÁ**, se ordenará su desvinculación de la acción de tutela de la referencia, teniendo en cuenta que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales alegados como trasgredidos.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE 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 acción de tutela interpuesta por **KELLY JOHANA CARO CARO** en contra de **ALCALDIA LOCAL DE LOS MARTIRES**, de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: DESVINCULAR a la **ALCLADIA MAYOR DE BOGOTÁ**, de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: NOTIFICAR por el medio más eficaz tanto a la parte accionante como a la accionada del resultado de la presente providencia.

CUARTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

VIVIANA LICEDT QUIROGA GUTIERREZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 11 PEQUEÑAS CAUSAS LABORAL BOGOTÁ

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:

ad7a20a61a5d748e00ce20f336d8ca9f8b0a5f53d7dcee8d17f58d1deb70
a427

Documento generado en 21/07/2020 06:07:04 a.m.