REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020).

S E N T E N C I A

Se procede a resolver la acción de tutela promovida por ANA LEONOR HERRERA MARIÑO contra la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA.

ANTECEDENTES

La señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO, identificada con C.C. N° 41.700.536 de Bogotá, promovió a través de **apoderado judicial**, acción de tutela en contra de la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA, para la protección de sus derechos fundamentales a la **seguridad social, mínimo vital y trabajo,** por los siguientes **HECHOS RELEVANTES[1]:**

1. Que se encontraba vinculada laboralmente de manera provisional desde el 04 de marzo de 2007, en el cargo de auxiliar de servicios generales, dentro de la planta de personal de la entidad accionada.
2. Que las funciones eran desempeñadas en la casa fiscal ubicada en la ciudad de Bogotá.
3. Que en el mes de julio de 2019, se le informó que con ocasión del concurso de méritos adelantado, sería desvinculada del cargo, una vez tomara posesión la señora Viviane Alexandra Aguilar Fuentes, quien resultó elegida para ocupar el cargo en propiedad.
4. Que, ante la inminente desvinculación, formuló acción de tutela contra la decisión adoptada por la accionada, y fueron amparados sus derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada, en razón a su condición de sujeto de especial protección, pues para el momento del retiro, tenía 61 años de edad, y le restaban 70 semanas de cotización, para cumplir los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez.
5. Que las pretensiones de la acción constitucional fueron denegadas por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, decisión que fue confirmada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esta ciudad.
6. Que si bien la entidad estaba imposibilitada para mantenerla vinculada, los jueces de tutela adoptaron una decisión en detrimento

[1] 01-Folios 1 a 3 pdf.

del derecho a la seguridad social, pese a que fue reconocida su calidad de pre pensionada.

7. Que la entidad accionada, no adoptó medidas tendientes a garantizar la protección constitucional de la estabilidad laboral, pues en ningún momento se tuvo la intención de vincularla a otro cargo vacante de la planta de personal.
8. Que la desvinculación se hizo efectiva el día 18 de octubre de 2019.
9. Que debido a su estado de salud, y a las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional, a causa de la emergencia sanitaria, ha tenido dificultares para recibir asesoría jurídica, que le permita asegurar sus derechos fundamentales.
10. Que a través de las ayudas que recibe de su familia, ha solventado como independiente los aportes a salud y pensión, sin embargo, la situación actual le impide continuar realizando dicho pago.

Por lo anterior, el apoderado judicial **PRETENDE** la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y trabajo de la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO, y en consecuencia, se **ordene** a la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA, reintegrarla a un cargo de igual o similar condiciones dentro de la planta de personal de la entidad, y que se encuentre vacante en la ciudad de Bogotá, con un salario equivalente al devengado, atendiendo su especialidad y la labor desempeñaba.

De forma subsidiaria, se **ordene** a la parte accionada, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia, asuma los pagos a la seguridad social en salud y pensión, hasta tanto se cumplan las semanas exigidas por la ley, para acceder a la pensión de vejez, (01-fl. 5 pdf).

Recibida la acción de tutela, se **AVOCÓ** conocimiento en contra de la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA y se **ORDENÓ** correrle traslado para que ejerciera su derecho de defensa, (04-fls. 1 y 2 pdf).

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La **GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA,** a través de la doctora CLAUDIA PATRICIA WILCHES MESA, en calidad de secretaria de gestión humana y desarrollo organizacional, dio respuesta a la acción de tutela, manifestando que la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO, promovió acción de tutela ante el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, la cual fue negada mediante sentencia del 30 de septiembre de 2019, y posteriormente confirmada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante fallo calendado 27 de noviembre de 2019, solicitud que se encuentra basada en los mismos hechos y derechos aquí expuestos.

Refirió que las diferencias que presentan las dos acciones constitucionales son accesorias y circunstanciales, como por ejemplo, la petición actual es el

reintegro y no el retiro del servicio, lo cual resulta obvio, teniendo en cuenta que al momento de presentación de la primera tutela, la accionante aún se encontraba vinculada, pues no había tomado posesión del cargo la señora Viviane Alexandra Aguilar Fuentes.

Señaló la parte accionada que llama la atención que la tuteante, solicite el pago de los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensiones, cuando en los hechos de esta acción, admite que está efectuando dichas cotizaciones, siendo evidente, que no requiere la vinculación laboral con la entidad, para cumplir con el requisito de las 1.300 semanas para obtener su derecho pensional.

Expresó que resulta infundada la manifestación de la parte actora, pues para promover esta acción no se requiere asesoría jurídica, aunado a que durante la emergencia sanitaria, no se ha prohibido la presentación de este mecanismo de defensa, de manera que, lo que pretende el apoderado juncial es justificar la presentación de este instrumento un año después de haberse generado el hecho que presuntamente causó la vulneración a los derechos fundamentales, desconociendo así el principio de inmediatez.

Por lo anterior, solicitó rechazar o decidir desfavorablemente la presente acción de tutela, de conformidad a lo dispuesto en el art. 38 del Decreto 2591 de 1991, (06-fls. 1 a 6 pdf).

CONSIDERACIONES

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

DEL PROBLEMA JURÍDICO

Conforme las pretensiones de la acción de tutela y las manifestaciones realizadas por las partes, el primer problema jurídico a dilucidar, consiste en determinar, si en este asunto se configura el fenómeno de la temeridad.

En el evento de no configurarse la temeridad en esta acción de tutela, el segundo problema jurídico a resolver, corresponde a establecer la procedencia de este mecanismo de defensa, para otorgar las medidas de protección de la estabilidad laboral reforzada y controvertir un acto administrativo; en caso afirmativo, y como tercer problema jurídico, determinar si la autoridad accionada, vulneró los derechos fundamentales de la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO, al desvincularla del cargo que ocupaba en provisionalidad, a pesar de que presuntamente, es un sujeto de especial protección constitucional, en razón a su calidad de pre pensionada.

DE LA TEMERIDAD

El apoderado judicial de la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO, en el escrito de tutela refirió que, los hechos que soportan esta acción, difieren de los que fueron planteados en el primer escrito tutelar, pues para ese momento, su poderdante se encontraba vinculada laboralmente a la entidad, y lo pretendido era garantizar el empleo, (01-fl. 3 pdf).

Por su parte, la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA, señaló que la acción de tutela presentada ante el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, se basa en los mismos hechos y derechos que soportan este asunto, pues mientras en la primera la accionante solicitó no ser retirada del servicio, actualmente persigue el reintegro, lo cual resulta obvio, pues su desvinculación se produjo el 18 de octubre de 2019.

Añadió que, lo pretendido por la parte actora, es controvertir las sentencias proferidas por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, y por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito de Judicial de esta ciudad, utilizando esta acción constitucional como una tercera instancia, (06-fls. 1 a 6 pdf).

Para resolver el primer problema jurídico planteado por el Juzgado, ha de señalarse que en sentencia T-001 de 2016, la H. Corte Constitucional expresó que, con el fin de garantizar los principios de la buena fe y economía procesal, el art. 38 del Decreto 2591 de 1991 determinó, que el uso indebido de la acción de tutela se perfecciona con la duplicidad del ejercicio de dicho mecanismo entre las mismas partes, por los mismos hechos y por el mismo objeto.

Adicionó la anterior jurisprudencia que, la presentación de dos o más acciones de tutela con identidad de sujetos, objeto y pretensiones, no constituye por sí sola una actuación temeraria, pues debe estudiarse el caso en concreto, ya que el Juez de Tutela debe buscar la protección de los derechos fundamentales, más aun cuando existen casos en los cuales se encuentra infundada la temeridad, como cuando i) el tutelante se encuentra en estado de ignorancia, de vulnerabilidad o indefensión, al actuar por

miedo insuperable o por la necesidad de proteger sus derechos; ii) fue asesorado equívocamente por un abogado; iii) surgen nuevas situaciones fácticas; o iv) la presentación de la tutela se dé ante la existencia de una sentencia de unificación de la Corte Constitucional.

Ha señalado también el Máximo Tribunal Constitucional, que el Juez de Tutela está facultado para rechazar o decidir desfavorablemente la solicitud de tutela, cuando la presentación de las acciones de tutela sea por las mismas partes, hechos y objeto, y *"(i) envuelva una actuación amañada,* ***reservando para cada acción aquellos argumentos o pruebas que convaliden sus pretensiones****; (ii) denote el propósito desleal de "obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable"; (iii) deje al descubierto el "abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción"; o finalmente (iv) se pretenda en forma inescrupulosa asaltar la "buena fe de los administradores de justicia".*[2] (Negrita fuera de texto)

Teniendo en cuenta lo anterior, este Juzgado procedió a verificar el escrito de tutela presentado por la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO ante el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, encontrando que, si bien ha acudido a este mecanismo de defensa, en aras de que sean salvaguardados sus derechos fundamentales, los cuales ha señalado fueron vulnerados por la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA, debe indicarse que en este asunto, la accionante persigue la protección de sus prerrogativas de orden constitucional, a la **seguridad social, mínimo vital** y al **trabajo** (01-fl. 1 pdf), mientras que, en la acción anterior, pretendió la garantía de sus derechos a la **vida digna, mínimo vital, seguridad social, trabajo, y estabilidad laboral reforzada por condición de pre pensionada,** (01-fl. 23 pdf).

De otro lado, este Despacho encuentra una identidad en relación con las partes y las pretensiones formuladas por la tutelante, pues ante el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, concurrieron como accionados, la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, y se solicitó lo siguiente[3]:

1. La modificación del Decreto por medio de cual se nombró en periodo de prueba a la señora Viviane Alexandra Aguilar Fuentes en el cargo de auxiliar de servicios generales.
2. El nombramiento de la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO, en un cargo similar o de mejores condiciones, hasta tanto cumpla con los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez.

[2] Sentencia T-1103 de 2005.
[3] 01-Folios 44 y 45 pdf.

3. De forma subsidiaria, la suspensión de los efectos del Decreto mediante el cual se nombró en periodo de prueba a la señora Viviane Alexandra Aguilar Fuentes, hasta tanto se efectúe su nombramiento en un cargo de las condiciones antes mencionadas.

Ahora, en la presente acción constitucional instaurada solo contra la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA, se pretende[4]:

1. El reintegro a un cargo igual o de similares condiciones, dentro de la planta administrativa de la accionada, y que se encuentre vacante en la ciudad de origen de la entidad.
2. De forma subsidiaria, el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en salud y en pensión, hasta que se cumplan las semanas exigidas para acceder a la pensión de vejez.

Para este Juzgado, es evidente que las pretensiones encaminadas a obtener el reintegro y subsidiariamente el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en salud y en pensión, ya fueron debatidas ante el JUZGADO 13 CIVIL CIRCUITO DE BOGOTÁ, y por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL.

Se arriba a la anterior conclusión, teniendo en cuenta los argumentos expuestos por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL, quien en sentencia de fecha 27 de noviembre de 2019 concluyó que, no se encontró que la accionada *"hubiera decidido desvincularla, no reincorporarla o reubicarla debiendo hacerlo por importantes motivaciones de edad, discapacidad o desprotección"*[5].

Adicionalmente, en la citada providencia se indicó que, si bien era innegable la calidad de pre pensionada de la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO, lo cierto es que, la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA demostró su imposibilidad de adoptar medidas concretas y efectivas para garantizar los derechos laborales de la accionante, en razón a su edad y expectativa pensional, pues las vacantes a colmar son tan solo 20, mientras que el número de aspirantes a ocuparlas, asciende a 120, (01-fls. 71 y 72 pdf).

Por último, se resalta de la sentencia proferida por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL, el pronunciamiento claro y de fondo frente al pago de los aportes al sistema general de seguridad social en salud y pensión, y para el efecto se cita el extracto de la providencia que resuelve concretamente tal aspecto:

> *"Es más: a esta altura* ***ni siquiera procedería el amparo con miras a emprender las actuaciones necesarias para que se garantice la***

[4] 01-Folio 5 pdf.
[5] 01-Folios 63 a 75 pdf.

> ***vinculación a la seguridad social en salud****, pues actualmente los regímenes del sistema brindan la cobertura para continuar los exámenes y tratamientos de las patologías de la demandante, con independencia del retiro del servicio público;* ***tampoco en punto a la afiliación al sistema de pensiones, es decir, a continuar el pago de los aportes correspondientes hasta el momento en que se reconozca la pensión****, habida cuenta que se trata de una medida, según la jurisprudencia constitucional, anejas (sic) a la protección laboral reforzada propia del "reten social" en el caso de los prepensionados, régimen de protección que acá, en la actualidad y frente a los derechos adquiridos por carrera administrativa,* ***no tendría cabida.****"*[6] (Negrita fuera de texto)

Con base en la decisión adoptada por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, se deduce por parte del Juzgado, que la parte accionante a través de su apoderado judicial, ha desplegado una actuación temeraria, pues aun cuando no se omitió información relacionada con la presentación de la acción de tutela, que cursó ante el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO, pretende que este Despacho nuevamente realice un estudio frente a la pretensión encaminada a obtener el reintegro al cargo que ocupaba en provisionalidad en la planta de personal de la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA, y además, la viabilidad de que la entidad realice las cotizaciones al sistema general de seguridad social en salud y pensión, circunstancias que sin lugar a duda, fueron debatidas en primera y segunda instancia, por las Sedes Judiciales mencionadas previamente.

Así que, pese a existir una disparidad en la redacción de las pretensiones formuladas en las acciones de tutela, no puede perderse de vista el motivo por el cual se acudió a este mecanismo de defensa, y que no es otro, que garantizar la estabilidad laboral reforzada de la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO.

Y si bien, durante el trámite de la acción de tutela que cursó ante el JUZGADO 13 CIVIL CIRCUITO DE BOGOTÁ, acaeció un hecho sobreviniente, como fue la desvinculación de la accionante al cargo que ocupaba en provisionalidad, está claro, que el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL, al momento de resolver la impugnación, tuvo en cuenta esta situación, pues en la sentencia calendada 27 de noviembre de 2019, hizo referencia a la **desvinculación** de la trabajadora, y a la negativa de la administración en **reincorporarla.**

Por lo anterior, este Juzgado atendiendo el criterio jurisprudencial de la H. Corte Constitucional, quien ha señalado que el Juez de Tutela está facultado para rechazar o decidir desfavorablemente la solicitud tutelar, cuando la presentación de las acciones sea por las mismas partes, hechos y objeto, *"(i) envuelva una actuación amañada, reservando para cada acción aquellos*

[6] 01-Folios 73 y 74 pdf.

argumentos o pruebas que convaliden sus pretensiones; (ii) denote el propósito desleal de "obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable"; (iii) deje al descubierto el "abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción"; o finalmente (iv) se pretenda en forma inescrupulosa asaltar la "buena fe de los administradores de justicia".[7], dispone **DECLARAR IMPROCEDENTE**[8] la presente acción constitucional, en razón a que su objeto ya fue debatido ante el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá en primera instancia (01-fls. 79 a 86 pdf), y por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esta ciudad, en segunda instancia, (01-fls. 63 a 75 pdf).

Aunque este Juzgado se encuentra facultado conforme a lo dispuesto en el art. 25 del Decreto 2591 de 1991, para imponer sanciones pecuniarias, cuando se encuentre demostrada la multiplicidad en el ejercicio de la acción de tutela, este Juzgado tan solo **PREVENDRÁ** a la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO y al doctor ANDRÉS AVELINO LAZCANO MEZA, para que en lo sucesivo, se abstengan de promover acciones de tutela por los mismos hechos y objeto, y contra las mismas autoridades, so pena de hacerse acreedores a las multas a que haya lugar.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE 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: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela formulada por la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO contra la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA, por lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: PREVENIR a la señora ANA LEONOR HERRERA MARIÑO y al doctor ANDRÉS AVELINO LAZCANO MEZA, para que, en lo sucesivo, se abstengan de promover acciones de tutela por los mismos hechos y objeto, y contra las mismas autoridades, so pena de hacerse acreedores a las multas a que haya lugar.

TERCERO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991 en concordancia el artículo 5º del Decreto 306 de 1992.

---

[7] Sentencia T-1103 de 2005.
[8] Sentencias T-1104 de 2008 y T-001 de 2016.

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

CÚMPLASE.

Firmado Por:

DEICY JOHANNA VALERO ORTIZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 012 PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES
DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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:
82b63dc9e586e55c272bb9ca2fbcd8f8d050e37f4421266dfaae92c4f6be8bc1
Documento generado en 08/10/2020 04:13:15 p.m.