

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil veinte (2020)

REF. Tutela No. 11001400300320200033700

Se resuelve la solicitud de amparo presentada por **Nancy Fernández Farfán** contra **Caja de Compensación Cafam**

I.- ANTECEDENTES

1.1.- La querellante interpone la presente acción de rango constitucional para que se protejan sus garantías fundamentales al mínimo vital, salud, seguridad social, derecho de petición y a la vida digna, los cuales considera vulnerados.

1.2.- Manifiesta que el 1 de febrero de 2020 se vinculó laboralmente a la empresa Inversiones Celefrey S.A.S., en el cargo de servicios generales, empero, con la declaratoria del estado de emergencia decretada por el Gobierno Nacional no se pudo seguir ejecutando el contrato, terminando el mismo de mutuo acuerdo.

1.3.- Aduce que sus gastos mensuales ascienden a \$800.000 mil pesos, es madre cabeza de familia, 3 hijos y no cuenta con un sustento económico para sostener su familia, por ello solicitó ante la caja de Compensación Cafam el beneficio de que trata el artículo 6 del Decreto 488 de 2020. Dicha caja de compensación negó el subsidio solicitado argumentando que no se cumple el tiempo de cotización requerido.

1.4.- Dentro del trámite constitucional, la caja de Compensación Cafam manifiesto que la accionante cuenta con 74 semanas cotizadas en su entidad y ninguna en las demás cajas de compensación en los últimos cinco (5) años, lo que impide acceder al subsidio, en tanto, no cumple con los requisitos mínimos exigidos por el decreto.

II.- CONSIDERACIONES

2.1.- Problema jurídico

En el presente asunto, corresponde verificar si Caja de Compensación Cafam lesionó los derechos fundamentales invocados por la accionante al no otorgarle el subsidio de desempleo solicitado.

2.2.- Análisis del caso

2.2.1.- Para comenzar, se pone de presente que el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y determina que esta 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.

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

2.2.2.- Como contrapartida, se impone entonces a los administrados el deber de observar y utilizar todos los medios procesales que la ley le ofrece para proteger y hacer efectivos sus derechos, ya que su conducta omisiva, negligente o descuidada en este sentido acarrea consecuencias jurídicas desfavorables para aquellos, así como la improcedencia de la tutela para efectos de cuestionarlas. Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido que: *“las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso.”*¹

Debe precisarse que la acción de tutela no procede cuando exista otro medio de defensa judicial como los contemplados en el ordenamiento jurídico. El alto tribunal constitucional ha pregonado que: *“quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado, no puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual, si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal”*², y en el asunto estudiado la accionante no ha hecho uso de los mecanismos ordinarios que el estado le otorga para este tipo de eventos.

2.2.3.- El artículo 6º del Decreto 488 de 2020, expresa: *“Beneficios relacionados con Mecanismo de Protección al Cesante. Hasta tanto permanezcan los hechos que dieron lugar a la Emergencia Económica, Social y Ecológica, y hasta donde permita la disponibilidad de recursos, los trabajadores dependientes o independientes cotizantes categoría A y B, cesantes, que hayan realizado aportes a una Caja de Compensación Familiar durante un (1) año, continuo o discontinuo, en el transcurso de los últimos cinco (5) años, recibirán, además de los beneficios contemplados en el artículo 11 de la Ley 1636 de 2013, una transferencia económica para cubrir los gastos, de acuerdo con las necesidades y prioridades de consumo de cada beneficiario, por un valor de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, divididos en tres (3) mensualidades iguales*

¹ Corte Constitucional Sentencia C-1512 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

² Corte Constitucional sentencia T-520 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

que se pagarán mientras dure la emergencia y, en todo caso, máximo por tres meses...”

2.2.3.1.- Verificadas las documentales allegadas al plenario y las manifestaciones realizadas por la entidad accionada, se evidencia que la señora Farfán se postuló al subsidio de desempleo el pasado 6 de mayo de 2020, petición que fue resulta mediante comunicación remitida por parte de la accionada el 12 de junio de 2020 donde se informó que no fueron allegados la totalidad de documentación obligatoria y necesaria para el trámite pretendido.

El 11 de junio de 2020 presenta la interesada nuevamente solicitud de subsidio de desempleo, respuesta que fue remitida por parte de Cafam el día 18 del mismo mes y año, indicando que no cumplía con el requisito de realizar aportes a una Caja de compensación familiar durante un (1) año, continuo o discontinuo, en el transcurso de los últimos cinco (5) años, por lo que procedieron a solicitar reporte histórico ante las demás cajas de compensación familiar para corroborar sus aportes en los últimos cinco (5) años.

Es importante resaltar, que a la fecha la interesada cuenta con 74 días de cotización ante la sociedad accionada y ningún aporte adicional ante las 40 cajas de compensación familiar, evento que impide la materialización del subsidio de desempleo, en tanto, no se cumple con el requisito antes mencionado.

2.2.4.- De lo anterior se extrae que la entidad accionada ha adelantado las gestiones que le corresponden con el fin de verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 488 de 2020 en su artículo 6°, por lo que no se le puede inculcar a la fecha la violación a los derechos fundamente invocados por la interesada, ya que no se están solicitando requisitos adicionales a los indicados normativamente, sino que no se cumplen por la interesada a la fecha.

Por lo que, acceder a la petición sería tanto como violar los derechos fundamentales de las demás personas que cumplen con todos los requisitos previos para la entrega del subsidio otorgado por el Gobierno Nacional durante la emergencia de salud que vive actualmente el país.

2.2.5.- Ahora, entiende el despacho que la accionante puede atravesar por un momento de dificultad económica de cara a la situación actual del país, sin embargo, la entidad accionada no viola ningún derecho fundamental como se dijo en líneas atrás y tampoco se observa que la interesada cumpla con los requisitos mínimos establecidos por la ley para ser beneficiaria del subsidio de desempleo que está otorgando el Gobierno Nacional y ordenar la entrega del mismos.

Frente a la manifestación hecha por la solicitante sobre su mínimo vital, salud y seguridad social en razón al problema de salud mundial que se presenta (pandemia por el COVID-19), entiende el despacho que se presenta dificultad

para conseguir empleo, lo que genera problema de ingresos para el pago del arriendo, alimentación y otras obligaciones de la accionante, empero, no es causal para la entrega del subsidio solicitado. Por lo anterior se sugiere al accionante hacer uso de otras ayudas destinadas por el Estado mientras dure la pandemia y así solventar las necesidades que se presenten. Adicionalmente, se propone hacer uso del régimen subsidiado de salud con el fin de contar con el servicio en caso de ser requerido.

2.2.6.- Por ultimo y en cuanto a la pretensión tercera enunciada en el escrito genitor, se deja constancia que la entidad accionada no es una ARL como se indicó y que en este asunto no hay lugar imponer sanciones por incumplimiento a la orden de Juez de tutela como lo dispone el artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991, por cuanto no se encuentran violados los derechos fundamentales invocados.

III.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Tercero Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de amparo invocada por Nancy Fernández Farfán, por las razones expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, teniendo en cuenta la suspensión de términos, consignado en el Acuerdo PCSJA20 – 11519 de 16 marzo de 2020, Acuerdo PCSJA20 – 11521 del 19 de marzo de 2020 y Acuerdo PCSJA20 – 11567 de 5 de junio de 2020.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y CÚMPLASE.



ORLANDO GILBERT HERNÁNDEZ MONTAÑÉZ
Juez