



JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., veintisiete (27) de mayo de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO:	2020-00226-00
ACCIONANTE:	JUNIOR ANDRÉS GUTIÉRREZ PARRA
ACCIONADA:	CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR - CCF - COMPENSAR
PROVIDENCIA:	SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

De conformidad con lo preceptuado en el Decreto 2591 de 1991, y dentro del término consagrado en el artículo 86 de la Constitución Nacional, procede este Despacho a decidir sobre la acción de tutela instaurada por JUNIOR ANDRÉS GUTIÉRREZ PARRA, en contra de CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR - CCF - COMPENSAR

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS:

Se pretende la tutela de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la igualdad, a la petición, a la vida y a la salud.

FUNDAMENTOS FACTICOS:

En la formulación de la acción de tutela, JUNIOR ANDRÉS GUTIÉRREZ PARRA, manifiesta que:

1. El 17 marzo del 2020, fecha en que entra en vigor el Estado de Emergencia se encontraba laborando con vinculo dependiente para la CLÍNICA ESTÉTICA DENTAL 24 HORAS S.A.S., siendo trabajador categoría A y con aportes discontinuos a las Cajas de Compensación Colsubsidio y Compensar durante el periodo de los últimos 5 años.
2. El día 21 de marzo del 2020, fue notificado de la TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO DE MANERA UNILATERAL EN PERIODO DE PRUEBA Y SIN JUSTA CAUSA, razón por la cual no tuvo derecho a indemnización, esto por motivo de la liquidez necesaria por la empresa para su sostenibilidad financiera durante la emergencia.
3. El día 1 de abril del año 2020, diligenció y radicó su solicitud de Auxilio de Protección al Cesante a través de la página web de la accionada.
4. Hay varios factores que lo hacen una persona vulnerable desde su vida, su salud, sus derechos económicos y además sociales ante la actual crisis, pues es categoría A en la Caja de Compensación por lo que, hace evidenciar que es de menor ingreso salarial, su tiempo laboral fue de 2 meses por lo que su liquidación fue muy mínima, no cuenta con una red de apoyo familiar dada su orientación sexual pues es perteneciente a la comunidad LGTBI y ha sido excluido de su familia y esta en proceso psicosocial y emocional junto con su



familia, no cuenta con el mínimo vital necesario para cumplir sus obligaciones de arriendo, alimentación y demás condiciones necesarias para su subsistencia, no está afiliado al SGSSS necesitando un tratamiento constante para el tratamiento del riesgo psicosocial que le brinda su EPS Sanitas, el cual es necesario para su salud, siendo este un derecho conexo a la vida y a su mínimo vital.

5. Las cajas de compensación Compensar no han establecido un canal de comunicación virtual efectivo y que den respuesta a las solicitudes de la comunidad, su teléfono suena ocupado o no hay posibilidad de comunicarse con algún asesor que brinde acompañamiento a los ciudadanos. Lo anterior, lo informa dado que, ha intentado por distintos canales comunicarse con algún asesor de la caja de compensación aclarando su derecho a recibir respuesta oportuna conforme a su situación personal, sin recibir claridad sobre su respuesta y fechas de pago.
6. Ha consultado virtualmente el estado de su solicitud y sigue apareciendo pendiente como VALIDACIÓN y ha consultado la base de datos de personas aprobadas para el auxilio en las cuales él no está presente. Adicionalmente, se le ha pedido en dos ocasiones que aclare su situación ya que aparecen unas supuestas inconsistencias según compensar, y a pesar del envío de la documentación necesaria no le ha dado la respuesta positiva cuando claramente esta cesante y ha aportado lo necesario para demostrarlo.
7. Ha quedado sin recursos para su mínimo vital y debe el arriendo del mes de abril y el del mes de mayo, además de sus necesidades alimentarias y de movilidad sin contar con el MÍNIMO VITAL para poder subsistir.
8. Corre riesgo no sólo por su condición personal de salud de morir por la actual pandemia, sino además riesgos económicos ya explicados y de salud mental porque debe estar pidiendo a su red familiar dinero y su familia no tiene interés en apoyarlo. Igualmente, aduce que está empezando a reducir su cantidad de dieta alimentaria para extender los recursos con los que sus vecinos de manera caritativa le han brindado.

Por lo anterior, solicita que le tutelen los derechos fundamentales invocados y con ello, se ordene a la accionada a responder de manera positiva la solicitud de auxilio de desempleo y hacer el giro económico al que tiene derecho correspondiente al Auxilio de Emergencia de protección al cesante y la afiliación a la EPS por parte de la caja en el menor tiempo posible de manera OPORTUNA, EFICAZ E INMEDIATA por la situación de emergencia que vive el país ya que cumple todos los requisitos exigidos por el decreto presidencial.

ACTUACIÓN DE INSTANCIA:

Avocada la presente acción el día trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020), se notificó del mismo a la accionada: **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR**, y se ordenó vincular de oficio a la a la **PRESIDENCIA DE LA**



REPÚBLICA, a la **CLINICA ESTÉTICA DENTAL 24 HORAS S.A.S.**, y a la **EPS SANITAS** (para que informe el estado de afiliación del accionante), con el objeto que manifestaran sobre cada uno de los hechos descritos en el libelo.

- **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR - CCF - COMPENSAR**

La Apoderada General de la Caja de Compensación Familiar Compensar, se opuso a las pretensiones dado que, su representada ha actuado conforme a derecho y la normatividad aplicable sobre la materia. Adicionalmente, aduce que presenta vinculación activa en la CCF, como trabajador de la empresa VTC INVERSION Y SERVICIO S.A.S., desde el 21 de marzo de 2019, sin que a la fecha les hayan notificado la novedad de retiro por parte del empleador.

Por otra parte, indica que el accionante presentó vinculación por un segundo empleador Clínica Estética Dental 24 Horas S.A.S., desde el 15 de febrero de 2020 hasta el 21 de marzo de 2020, por lo que el tutelista realizó la solicitud del Subsidio de Emergencia el día 01 de abril de 2020, y presentó documentación (Formulario de postulación al subsidio de emergencia, Certificación de terminación de contrato emitida por parte de la empresa Clínica Estética Dental 24 Horas y Certificación Bancaria), solicitud que manifiesta que quedo en estado pendiente por aclaración, debido a que, a pesar de haber radicado el certificado de retiro emitido por la empresa Clínica Estética Dental 24 Horas SAS, el Accionante aún presenta vinculación activa como trabajador de la empresa **VTC INVERSIÓN Y SERVICIO SAS**, sin que a la fecha, la empresa haya notificado la novedad de retiro.

De la misma manera, refiere que el 6 de mayo de 2020, mediante correo electrónico enviado a proteccionalcesante@compensar.com el accionante, solicita aclaración de su solicitud del Subsidio de Emergencia, respuesta que afirma haber brindado el día 12 de mayo de 2020, y fue enviada al correo electrónico suministrado por parte del Accionante andresg3332@gmail.com. No obstante, lo anterior, arguye que el Accionante realizó envío de documentos aclaratorios el día 27 de abril de 2020, con el fin de realizar nuevamente el proceso de validación de cumplimiento de requisitos para la asignación de los beneficios del Subsidio de Emergencia. Por lo cual, confirman que el proceso de verificación de cumplimiento de requisitos para asignación del subsidio de emergencia del accionante, se encuentra en fase final de validación y la información referente al resultado de dicha validación será remitida directamente al correo electrónico del Accionante andresg3332@gmail.com, en el transcurso de la próxima semana.

Recalca que, es importante aclarar que la asignación del Subsidio de Emergencia se realizará teniendo en cuenta lo contemplado en el Decreto Legislativo 488 del 27 de marzo de 2020. *“Conforme lo dispuesto en el Artículo 6° del Decreto Legislativo 488 del 27 de marzo de 2020, las personas cesantes que se postulen durante el periodo en que permanezca el estado de emergencia Económica, Social y Ambiental y hasta donde permita la disponibilidad de recursos, ...”* y por ende, su representada se encuentra dentro del término para realizar la validación del caso en comento, por lo cual, la presente acción de tutela no se encuentra llamada a



prosperar como quiera que la misma, conforme lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, es subsidiaria y a la fecha, el término para que la Caja de Compensación Familiar, pueda atender la solicitud se encuentra vigente. Por lo anterior, más allá de la inexistencia de vulneración de Derechos Fundamentales, debe validarse que su representada ha actuado conforme a derecho.

Bajo ese cariz, solicita que se proceda a denegar las pretensiones formuladas en contra de su representada y en consecuencia de ello, se proceda a absolver de los cargos incoados como quiera que en el presente caos no existe violación de derecho fundamental alguno máxime que, para reconocer o denegar el subsidio de emergencia es de diez (10) días hábiles, término que a la fecha no se ha cumplido por la falta del diligenciamiento del formulario de postulación, por lo cual, no se configura la violación de derecho fundamental alguno.

- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

La Apoderada Secretaría Jurídica solicitó declarar improcedente la acción de tutela y, desvincular a la Presidencia de la República por no ser la llamada a satisfacer o atender las pretensiones en sede de tutela invocadas.

- CLINICA ESTÉTICA DENTAL 24 HORAS S.A.S., y EPS SANITAS

Guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

1. De la Competencia

Es competente este Despacho Judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico

Debe considerarse entonces en este caso, ¿si la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR - CCF - COMPENSAR, vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, a la igualdad, a la petición, a la vida y a la salud de JUNIOR ANDRÉS GUTIÉRREZ PARRA, al no responder de manera positiva la solicitud de auxilio de desempleo y hacer el giro económico al que tiene derecho correspondiente al Auxilio de Emergencia de protección al cesante y la afiliación a la EPS?

Tesis, no

3. Marco Jurisprudencial

Para resolver el problema jurídico, el despacho procederá a estudiar si en el caso concreto es procedente la acción de tutela bajo el principio de subsidiariedad, para evitar perjuicio irremediable, por la vulneración de derechos fundamentales, siempre



que no existan otros medios judiciales o administrativos de protección, ordinarios idóneos al alcance del tutelante,

Sobre el tema la Corte constitucional en la Sentencia T-177/11 conceptualizo, ACCION DE TUTELA Y PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD-Requisito de procedibilidad

*“..... En los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: **(i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.** La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”* (En negrilla y subrayado fuera de texto)

La procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de vejez, en la sentencia T 044 de 2011, la corte constitucional analizo,

*“El tema de la reclamación de prestaciones económicas sigue ineludiblemente este principio para cuya satisfacción se exige la verificación de estas condiciones. El reconocimiento de pensiones es un asunto que, **prima facie, excede la órbita del juez constitucional pues se ubica dentro de las competencias atribuibles a la jurisdicción ordinaria o la contenciosa administrativa.** En múltiples fallos se ha declarado que “(...) únicamente son aceptables como medio de defensa judicial, para los fines de excluir la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho conculcado (...)” de modo tal que es necesaria una relación de suficiencia entre el medio judicial preferente y el goce del derecho fundamental afectado a fin de lograr, sobre esta vía, su garantía efectiva. De no ser así, la tutela aparece como un instrumento admisible.*

En consecuencia, la tutela podría prosperar de manera excepcional frente a solicitudes relativas al reconocimiento de prestaciones económicas (i) cuando no existe otro medio de defensa judicial, o de existir, éste carece de la aptitud suficiente para salvaguardar los derechos amenazados o quebrantados, caso en el que ésta surge como medio principal de defensa; o (ii) si se vislumbra la aparición de un perjuicio grave, inminente, cierto, que requiera la adopción, para su mitigación, de medidas urgentes que obliguen a su uso como mecanismo transitorio. Al respecto, en el fallo T-977 de 2008 se dijo que:

“(...) La jurisprudencia de esta Corporación ha dispuesto que de manera excepcional el juez de tutela puede ordenar el reconocimiento y pago de prestaciones de tipo económico siempre que se verifique que (i) haya una vulneración o amenaza a los derechos fundamentales del accionante, es decir, que por el no reconocimiento y pago de la prestación económica que se reclama en sede de tutela se viole o amenace los derechos fundamentales del accionante, (ii) la tutela se conceda, (iii) no se cuente con un medio específico en el cual se pueda solicitar la prestación de tipo económico que se pretende obtener en sede de tutela y, (iv) la vulneración del derecho sea manifiesta y consecuencia directa de una acción indiscutiblemente arbitraria.”

En concreto, la falta de idoneidad del medio a disposición de la persona afectada o la incidencia de factores que permitan la aparición de un perjuicio irreparable serán valoradas por el juez Constitucional en atención a las



condiciones fácticas, pues dicha apreciación no debe efectuarse en abstracto. La viabilidad del amparo en tales eventos es apreciada por el operador judicial en consideración a la virtualidad del daño a los derechos fundamentales involucrados o el quebrantamiento de principios superiores como la especial protección de la población en estado de debilidad manifiesta.

También es preciso reparar las particularidades del procedimiento ordinario y las posibilidades reales de consecución de las pretensiones frente a las que ofrece la tutela. Sobre este punto se ha dicho que,

“No basta que teóricamente exista la posibilidad de acudir a medios ordinarios, sino que, habida consideración de las circunstancias particulares [sic] del caso, es necesario comprobar que la posibilidad es cierta. (...)

En cuanto a los mecanismos de defensa judicial considerados principales u ordinarios, es pertinente tener en cuenta que no todos tienen similares características, pues algunos son procesalmente más rápidos y eficaces que los demás.”

Y reconoce que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido, actualmente, unos requisitos más estrictos para la procedencia de la acción de tutela y para la posibilidad del reconocimiento de prestaciones periódicas.

“Con anterioridad, en varias sentencias de esta alta Corte se concedieron tutelas en circunstancias en las cuales se atacaba un acto administrativo mediante el cual se desconocía una prestación social, simplemente advertida la ocurrencia de un defecto de los que se entendían como ‘vías de hecho’” Esa tesis ha variado sustancialmente en la medida en que esta Corte ha fijado unos lineamientos más estrictos para ese logro. Se ha hecho hincapié en la necesidad de mostrar, prima facie, la incidencia de condiciones que puedan tornarse en perjuicio irremediable. Por tanto, la sola existencia de un defecto no constituye razón suficiente para acceder a la petición de amparo. A este respecto, en sentencia T-199 de 2008 se plantearon ciertos criterios en relación con las posibilidades de que proceda la tutela contra actos administrativos ...” (En negrilla y subrayado fuera de texto)

CASO CONCRETO

Del escrito incoatorio y sus anexos observa el despacho que el tutelante solicitó su reconocimiento de auxilio de desempleo ante la accionada conforme el artículo 6 del Decreto 488 de 2020, el cual establece:

“Artículo 6. 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 o independientes cotizantes categoría A y S, que hayan 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 que se pagarán mientras dure la emergencia y, en todo caso, máximo por tres meses.

Parágrafo. El aspirante a este beneficio deberá diligenciar ante la Caja de Compensación Familiar a la que se encuentre afiliado, la solicitud pertinente para poder aspirar a obtener el beneficio de que trata el presente artículo.

La Superintendencia de Subsidio Familiar impartirá instrucciones inmediatas a las Cajas de Compensación Familiar para que la solicitud, aprobación y pago de este beneficio se efectúe por medios virtuales, en razón a la emergencia declarada.”

Auxilio que si bien es cierto que no ha sido entregado se encuentra en trámite interno en la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR, y en este momento se encuentra en la fase para entregar el subsidio como lo menciona la parte accionada, dado que como se puede observar en los anexos de la contestación de la tutela el



proceso de entrega del subsidio de desempleo se retraso teniendo en cuenta que, el accionante tuvo que hacer aclaración a la solicitud para acceder a ella.

Teniendo en cuenta lo anterior y en atención a aún no existe un pronunciamiento definitivo por parte de la CCF - COMPENSAR accionada, respecto del auxilio de desempleo del señor JUNIOR ANDRÉS GUTIÉRREZ PARRA, es necesario DENEGAR la presente acción constitucional de tutela dado que, a la fecha la entidad accionada NO ha vulnerado ningún derecho fundamental invocado más aun cuando las peticiones realizadas por el accionante a la accionada fueron resueltas en su oportunidad como se avizora en el expediente y el termino para reconocer o denegar el subsidio de emergencia es de diez (10) días hábiles desde el momento en que allegan la totalidad de los documentos requeridos por la accionada para el reconocimiento del subsidio, término que a la fecha no se ha cumplido por la falta del diligenciamiento del formulario de postulación y por cuanto dentro del tiempo de la radicación de los documentos y la fecha se suspendió el termino para que hiciera aclaraciones el extremo accionante.

En virtud y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR la presente solicitud de tutela instaurada por JUNIOR ANDRÉS GUTIÉRREZ PARRA, en contra de **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR - CCF - COMPENSAR**, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, envíese las presentes diligencias a la Corte Constitucional para eventual revisión, conforme a lo determinado en el inciso segundo del Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Una vez regrese la tutela de la H. Corte Constitucional, excluida de REVISIÓN, sin necesidad de ingresar el expediente al despacho, por secretaria ARCHIVENSE las diligencias.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por el medio más expedito posible (Art. 30 Decreto 2591 de 1991).

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,


LUIS CARLOS RIANO VERA¹
Juez

¹ Firma electrónica: Ley 527 de 1999, Decreto 1747 de 2000, Decreto 19 de 2012, Decreto 333 de 2014, Decreto 1078 de 2015, Decreto 1413 de 2017 Lo anterior, atendiendo a que el Consejo Superior de la Judicatura, mediante los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526 de marzo de 2020, PCSJA20-11546 de abril de 2020, PCSJA20-11549 de mayo de 2020 y PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020, suspendió los términos judiciales y adoptó otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor por haberse visto afectado el país con casos de la enfermedad denominada COVID-19, catalogada por la Organización Mundial de la salud como una emergencia de salud pública de impacto mundial; y que el Presidente de la República, facultado en el artículo 215 de la Constitución Política expidió el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020: "por el cual se declara un estado de Emergencia Económica, Social, y Ecológica en todo el territorio Nacional".