



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 5 Teléfono/Fax: 2815639
cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., ocho (8) de octubre de 2020.

SENTENCIA.

REF. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 40 03 005 2020 00539 00

ACCIONANTES: CLARA LUZ CIFUENTES MESA.

ACCIONADA: SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite adecuado.

I. ANTECEDENTES:

1. HECHOS

La señora Clara Luz Cifuentes Mesa se encuentra *“vinculada a la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá desde el 27 de septiembre 2010 (...) inscrita en carrera administrativa, en el empleo de Auxiliar Administrativo 407- grado 24 en la Dirección Distrital de Tesorería - Subdirección de Operación Financiera”*.

Añade que, padece *“la enfermedad de fibromialgia”*, la que la *“coloca entre la población con mayor riesgo para adquirir el virus de Covid-19”*. Indica que, pese a ello, *“por orden verbal de mi jefe inmediata la doctora DIANA CONSTANZA MARTINEZ Subdirectora de Operación Financiera, trabajé presencialmente los días 2, 3, 6 y 7 de abril; 18, 19 y 28 de mayo”*.

Agrega que, el doctor JOSE DANILO TAMAYO YAMAYO *“renunció a su empleo de Profesional especializado 222 grado 27”*, y, sin *“considerar que mi empleo es de auxiliar administrativo, y que además mi formación académica se circunscribe al título de bachiller, la doctora DIANA CONSTANZA MARTÍNEZ CASTILLO Subdirectora de 2 Operación Financiera, me asignó varias funciones que realizaba el doctor JOSE DANILO TAMAYO TAMAYO, que por su complejidad me generaron temor e inseguridad pues no tengo formación profesional para cumplirlas”*.

Indica que, mediante oficio del 10 de junio reiteró a la Dra. Martínez Castillo *“que no me era posible realizar algunas de las funciones que cumplía el doctor JOSE DANILO TAMAYO TAMAYO, habida cuenta que no cuento con el conocimiento suficiente por ser propias del nivel Profesional Especializado”*.

Agrega que, la Dra. Martínez Castillo ha cuestionado los permisos que solicita la promotora y ha utilizado afirmaciones infamantes y atentatorias a sus derechos como trabajadora constituyendo una modalidad de acoso laboral, de lo cual tiene conocimiento la

Organización Sindical UNES COLOMBIA, así como el Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Hacienda del Distrito, ya que el 23 de julio de 2020, interpuso “*queja por acoso laboral*” en contra de la Dra. Martínez Castillo.

Expone que, el “5 de agosto del presente año, luego de percibir que la evolución de acoso laboral seguía profundizándose, dirigí una petición al señor Secretario de Hacienda, doctor JUAN MAURICIO RAMIREZ CORTES, solicitándole incidiera ante la Dirección de Tesorería para que la suscrita cumpliera las funciones de Auxiliar Administrativo y como medida preventiva establecida en la Ley 1010 de 2006, se ordenara mi traslado como auxiliar administrativo grado 24 a un empleo similar dentro de la misma Dirección de Tesorería, o en cualquier otra Dirección de la Secretaría de Hacienda en los cargos vacantes existentes en ese nivel en nuestra Entidad Hacendaria; así mismo le solicité la designación de un evaluador diferente a mi Jefe actual”.

Destaca que, el 21 de agosto siguiente, fue resuelta su solicitud de traslado de manera desfavorable “*contradiendo los principios establecidos para una Planta Global y flexible como la de la Secretaría de Hacienda, y la misma normatividad citada por la esta misma Entidad, en razón a que mi traslado no afecta la prestación del servicio*”.

Por último, señala que la ley 1010 de 2006, permite la solicitud de traslado como medida preventiva, sin embargo, la Secretaría le ha negado dicho pedimento continuando “*bajo las órdenes de quien me ha venido maltratando, causando graves afecciones a mi salud y así lo demuestran las incapacidades médicas laborales.*”.

2. LA PETICIÓN

Solicitó se amparen sus derechos fundamentales al Trabajo en condiciones dignas y Justas, la salud en conexidad con la vida y la integridad física y, en consecuencia, se ordene a la accionada “*PRIMERO.- Que me trasladen a un cargo del nivel asistencial (auxiliar administrativo) de los 17 o más que están vacantes en la Secretaría de Hacienda de Bogotá. SEGUNDO.- Que se prohíba a la Secretaría de Hacienda de Bogotá asignar funciones del nivel profesional especializado en el nuevo cargo sobre el cual se efectúe el traslado. TERCERO.- Que además de lo anterior, se tomen las medidas necesarias para evitar situaciones de acoso laboral en mi contra por parte de la doctora DIANA CONSTANZA MARTÍNEZ CASTILLO.*”.

II. SINTESIS PROCESAL:

Por auto de 25 de septiembre de 2020, se admitió la acción y se ordenó notificar a la accionada. Igualmente, se ordenó vincular a la ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D.C, ORGANIZACIÓN SINDICAL UNES COLOMBIA, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION PUBLICA, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, EMI, COMPENSAR EPS, HOSPITAL UNIVERSITARIO y MINISTERIO DEL

TRABAJO, y se les otorgó un plazo de dos (2) días para que brindaran una respuesta al amparo.

SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA DE BOGOTÁ

La entidad accionada dio contestación solicitando se niegue el amparo por improcedente. En ese sentido, indicó que la señora CLARA LUZ CIFUENTES MESA, es servidora pública de la Secretaría Distrital de Hacienda como titular del empleo de Auxiliar Administrativo Código 407, Grado 24, con derechos de carrera administrativa. Agregó que, *“en la actualidad, cursa ante el comité de convivencia laboral de la Secretaría queja por acoso laboral instaurada por la señora CLARA LUZ CIFUENTES MESA en contra de su jefe inmediato la doctora Diana Constanza Martínez Castillo. El estado actual de la queja ante el cuerpo colegiado y los trámites adelantados por el mismo tienen reserva legal”*.

Destacó que, por razones operativas y una licencia no remunerada de la accionante, *“las funciones que se discuten las estaba desarrollando el señor José Danilo Tamayo Tamayo, quien a su renuncia informó las labores que estaba desempeñando adicionales a las propias de su cargo. Algunas de dichas labores fueron nuevamente asignadas a la accionante, previa revisión del Manual de Funciones, y análisis de su capacidad para poder cumplirlas”* y *“ninguna de las actividades asignadas a la accionante requiere análisis técnico, toma de decisiones o cualquier otro aspecto que no esté enmarcado en el manual de funciones del cargo que desempeña”*.

Finalmente, indicó que *“es necesario informar que en la planta de personal de la Entidad existen solo cinco (5) Auxiliar Administrativo Código 402 Grado 24; adicionalmente, existe un acto administrativo de distribución de la planta que acorde a las necesidades de cada dependencia asigna a la planta, en tal sentido, es menester informar que los demás cargos están ocupados por los servidores titulares de los mismos y por tanto, no hay lugar a acceder al traslado de la Demandante, en afectación de los derechos de otros servidores”*.

ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D.C

La Alcaldía por razones de competencia, remitió la tutela a la Secretaría Distrital de Hacienda.

GRUPO EMI

La entidad vinculada indicó que ha prestado los servicios que ha requerido la accionante y que es ajena a los hechos alegados en escrito de tutela razón por la cual no puede pronunciarse al respecto.

MINISTERIO DEL TRABAJO

La entidad procedió a manifestarse en relación con los hechos y pretensiones, para lo cual manifestó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, además, que la accionante cuenta con la vía ordinaria laboral. En consecuencia, solicitó declarar la improcedencia de la tutela en relación con el Ministerio.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Dicha entidad alegó que es ajena a los hechos alegados en escrito de tutela. Que lo pretendido puede debatirse ante la jurisdicción ordinaria laboral o de lo contencioso administrativo. Por último, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva.

ORGANIZACIÓN SINDICAL UNES COLOMBIA

La Organización Sindical coadyuvó todas y cada una de las pretensiones de la accionante.

COMPENSAR EPS

La EPS reseñó que ha prestado los servicios de salud que requiere la accionante en virtud a su Plan de Beneficios en Salud desde su afiliación en donde viene siendo atendida por su patología TRASTORNOS DE ADAPTACIÓN. En consecuencia, solicitó su desvinculación y eximirla de toda responsabilidad por falta de legitimación en la causa por pasiva.

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

La CNSC indicó que, acorde con la jurisprudencia existe falta de legitimación en la causa por pasiva y por consiguiente la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales que reclama la accionante, por lo que solicitó declarar la improcedencia de la presente acción.

III CONSIDERACIONES

1.- LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo 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.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, y no exista otro mecanismo judicial para obtener su protección, situación que deberá ser demostrada o probada por quien reclama su protección, elemento esencial que configura una de las características fundamentales de esta acción, como lo es la subsidiariedad.

Según el principio de la subsidiariedad, la acción de tutela procede a falta de instrumento constitucional o legal, susceptible de ser alegado ante los jueces, por medio del cual se obtenga la resolución a los conflictos o controversias. Para el efecto, la legislación nacional ha previsto una serie de procedimientos especializados en las diferentes ramas del derecho, tendientes a organizar los trámites que resuelvan los conflictos que surjan al interior del ente estatal y/o entre los particulares; es por esta razón que los ciudadanos, con el fin de obtener una pronta solución a sus problemas, no pueden pretermitir las instancias legalmente establecidas. Así, antes de acudir a la vía de tutela, el actor deberá sopesar los medios procedimentales otorgados, para determinar la vía judicial pertinente que devenga eficaz para dilucidar el asunto. En ese orden, la acción de tutela no es el medio idóneo para proteger los derechos legales para cuya defensa la ley ha dispuesto otros mecanismos.

Sobre este tema, vale la pena traer a colación lo expuesto por el Tribunal Constitucional en sentencia T-036/17/97, donde se expresó:

“La acción de tutela es mecanismo subsidiario cuyo objeto específico es la protección de los derechos fundamentales violados o amenazados por acción u omisión de una autoridad pública o de una persona o entidad privada cuando la circunstancia encaja en lo previsto por la Carta, pero en modo alguno se constituye en vía adecuada para sustituir al sistema jurídico ordinario ni para reemplazar los procedimientos judiciales expresamente contemplados para solucionar determinadas situaciones o para desatar ciertas controversias. En tanto exista un medio judicial apto para la defensa efectiva de los derechos invocados y el accionante no afronte un perjuicio irremediable, no es la acción de tutela el camino institucional que pueda utilizarse para alcanzar las pretensiones de aquél, por justas que ellas sean.”

2.- CASO CONCRETO

1. Con fundamento en los hechos expuestos, la señora Clara Luz Cifuentes Mesa formuló acción de tutela reclamando la protección de sus derechos fundamentales al trabajo en condiciones dignas, y salud en conexidad con la vida. En consecuencia, solicitó al juez constitucional se le ordene a la entidad accionada “trasladarla a un cargo del nivel asistencial (auxiliar administrativo) de los 17 o más que están vacantes en la Secretaría de Hacienda de Bogotá”. Así mismo, que se prohíba a la “Secretaría de Hacienda de Bogotá asignar funciones del nivel profesional especializado en el nuevo cargo sobre el cual se efectúe

el traslado” y “se tomen las medidas necesarias para evitar situaciones de acoso laboral” en su contra “por parte de la doctora DIANA CONSTANZA MARTÍNEZ CASTILLO”.

La Subdirectora de Gestión Judicial de la Secretaría Distrital de Hacienda, en la contestación que hizo de la acción constitucional, solicitó negar el amparo, al considerar que la entidad que ella representa no ha conculcado los derechos de la promotora, pues las funciones que se discuten *“las estaba desarrollando el señor José Danilo Tamayo Tamayo, quien a su renuncia informó las labores que estaba desempeñando adicionales a las propias de su cargo. Algunas de dichas labores fueron nuevamente asignadas a la accionante, previa revisión del Manual de Funciones, y análisis de su capacidad para poder cumplirlas” y “ninguna de las actividades asignadas a la accionante requiere análisis técnico, toma de decisiones o cualquier otro aspecto que no esté enmarcado en el manual de funciones del cargo que desempeña”.*

Agregó que *“en la planta de personal de la Entidad existen solo cinco (5) Auxiliar Administrativo Código 402 Grado 24; adicionalmente, existe un acto administrativo de distribución de la planta que acorde a las necesidades de cada dependencia asigna a la planta, en tal sentido, es menester informar que los demás cargos están ocupados por los servidores titulares de los mismos y por tanto, no hay lugar a acceder al traslado de la Demandante, en afectación de los derechos de otros servidores”.* Indicó que la acción de tutela es improcedente, teniendo en cuenta que la accionante cuenta con otros medios de defensa.

Bien pronto se advierte la improcedencia de la acción de amparo, pues, y ello es medular, la acción de tutela es improcedente para solicitar el *traslado* o reubicación de un servidor público que se encuentra en carrera administrativa. Lo anterior, por cuanto una determinación en tal sentido pende de la solicitud que haga el servidor de carrera, a quien le corresponde agotar el procedimiento administrativo respectivo dispuesto en la ley y la regulación aplicable. Agotado dicho trámite administrativo, la respuesta otorgada por la administración puede ser debatida ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Frente a la queja relacionada con la presunta comisión de conductas constitutivas de acoso laboral por parte de la funcionaria perteneciente a la entidad accionada, debe decirse que la Ley 1010 de 2006 contempla que frente a las mismas se pueden adoptar medidas preventivas, correctivas y sancionatorias (artículos 9 y 10), siendo competente **el Ministerio Público cuando la víctima es un servidor público** (artículo 12).

En el caso que se analiza, la accionante ya interpuso queja por acoso laboral, la cual se encuentra en trámite ante el Comité de Convivencia Laboral. Adicionalmente, si la promotora considera que hay una situación de acoso laboral por parte de la servidora pública que identifica en su escrito de tutela, bien puede poner en conocimiento ello ante el Ministerio Público para que allí se adopten las determinaciones a que haya lugar, sin que la acción de amparo pueda utilizarse de manera paralela o como un mecanismo adicional al contemplado en la

regulación bajo estudio, máxime que no se probó la existencia de un eventual perjuicio irremediable que hiciera procedente la intervención del juez constitucional.

Súmese que, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo puede ser competente para conocer de casos de conductas de acoso laboral, ya sea -por ejemplo- (i) a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, o (ii) mediante el medio de control de reparación directa.

Por lo dicho, se negará el amparo deprecado.

DECISION:

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

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo reclamado por **CLARA LUZ CIFUENTES MESA**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiense. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,



**JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ**