

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., catorce (14) de octubre de dos mil veinte (2020)

Referencia: Tutela 2ª Instancia
EXPEDIENTE: No. 2020-00505
ACCIONANTE: LUZ MARINA VARGAS DE SÁNCHEZ
ACCIONADA: SOCIEDAD LATINA DE ASEO Y MANTENIMIENTO SAS, FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE LOS MARTIRES y MUNDOLIMPIEZA LTDA.
VINCULADOS: ALCALDÍA LOCAL DE LOS MARTIRES, ALCALDÍA DE BOGOTÁ, COMPENSAR, FAMISANAR, IPS EVALUA SALUD, MINISTERIO DE TRABAJO y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES".

I.- ASUNTO:

Procede el despacho a proferir el FALLO que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

II.- ACCIONANTE:

Se trata de la señora **LUZ MARINA VARGAS DE SÁNCHEZ**, mayor de edad, quien presentó en nombre propio la acción constitucional.

III.- ACCIONADA:

Se dirige contra **SOCIEDAD LATINA DE ASEO Y MANTENIMIENTO SAS, FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE LOS MARTIRES y MUNDOLIMPIEZA LTDA. VINCULADOS: ALCALDÍA LOCAL DE LOS MARTIRES, ALCALDÍA DE BOGOTÁ, COMPENSAR, FAMISANAR, IPS EVALUA SALUD, MINISTERIO DE TRABAJO y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES".**

IV.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

La petente cita los derechos a la **VIDA DIGNA, PROTECCION AL ADULTO MAYOR, IGUALDAD, NO DISCRIMINACION, SALUD, MINIMO VITAL, TRABAJO y SEGURIDAD SOCIAL.**

V.- OMISION ENDILGADA A LAS ACCIONADAS:

Arguye la accionante que desde el año 2009 presta sus servicios en el cargo de oficios generales en la Alcaldía Local de Los Mártires, contratada por varias empresas temporales, siendo la última la SOCIEDAD LATINA DE ASEO Y MANTENIMIENTO S.A.S. desde el 26 de marzo de 2017.

Afirma que el 24 de mayo de 2020 le realizaron el examen del COVID-19 el cual le arrojó resultado positivo, informándole inmediatamente a la alcaldesa encargada, quien decretó la cuarentena en la Alcaldía Local, cerrándose la misma y ordenando la realización del examen a los demás funcionarios y contratistas.

Aduce que a pesar de haber sido asintomática estuvo 15 días aislada en su vivienda hasta el 9 de junio de 2020, luego de practicarse el segundo examen que dio como resultado negativo.

Sostiene que el 23 de junio de 2020 la accionada SOCIEDAD LATINA DE ASEO Y MANTENIMIENTO de manera escrita le informó la terminación del contrato de obra con el FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE LOS MARTIRES, desde el 28 del mismo mes y año, sin que, a la fecha de presentación de esta acción constitucional, le hubiese pagado su respectiva liquidación, ni las cesantías del año 2019.

Señala que el 3 de julio de 2020 le informaron que debía presentarse a la empresa MUNDOLIMPIEZA LTDA, en donde le indicaron que acudiera a la IPS EVALUA SALUD, para la realización de exámenes preocupacional, lo cual también fue informado a dos compañeras más de trabajo, quienes no dieron positivo para el COVID-19 y a quienes si contrataron.

Manifiesta que la IPS EVALUA SALUD encargada de elaborar el examen preocupacional, determinó que no podía realizar las labores como operaria de servicios generales teniendo en cuenta su edad, además que, según ellos, presentó varias comorbilidades, sin observar que tuvo COVID – 19 siendo asintomática, por lo que se evidencia claramente una discriminación y desigualdad por su edad o por haber tenido el coronavirus.

Dice que ha tratado de conseguir trabajo, pero la difícil situación que afronta el país le ha sido imposible, sumado a ello, su esposo desde el año 2017 se encuentra desempleado, por lo que es la única fuente de ingresos que aporta a su hogar.

Pretende con esta acción constitucional le sean amparados los derechos fundamentales por ella invocados, ordenándole a la accionada MUNDOLIMPIEZA su reintegro al mismo cargo que venía desempeñando, cancelándole los salarios y prestaciones sociales no recibidas y hasta que se produzca el mismo, igualmente, ordenar a la tutelada SOCIEDAD LATINA DE ASEO Y MANTENIMIENTO S.A.S. le pague su liquidación donde se incluya sus prestaciones sociales y la consignación de las cesantías causadas en el año 2019.

VI.- TRAMITE PROCESAL:

Admitida la solicitud, el a-quo le ordenó a las accionada y vinculadas rendir informe sobre lo relacionado con los hechos que se les imputan.

VII.- FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

La Juez de instancia (56 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BOGOTÁ) mediante fallo de instancia, **CONCEDIO parcialmente** la presente acción de tutela, **ordenándole** a la accionada

SOCIEDAD LATINA DE ASEO Y MANTENIMIENTO S.A.S. proceda a pagarle a la accionante la liquidación de los emolumentos laborales así como el auxilio de cesantías a que tiene derecho y que no se le haya consignado ni pagado hasta la fecha, **NEGANGO** por improcedente la presente acción en relación con el reintegro y pago de emolumentos dejados de percibir.

Igualmente DESVINCULO del presente asunto a MUNDOLIMPIEZA LTDA, FONDO DE DESARROLLO LOCAL, la ALCALDÍA LOCAL DE LOS MARTIRES, ALCALDÍA DE BOGOTÁ, COMPENSAR, FAMISANAR, IPS EVALUA SALUD, MINISTERIO DE TRABAJO y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

VIII. IMPUGNACIÓN:

Impugna el numeral tercero de la sentencia de primer grado la tutelante, aduciendo que el a-quo no tuvo en cuenta que el otro mecanismo de defensa con el que cuenta es demasiado demorado, además de encontrarse cerrados los despachos judiciales, tampoco cuenta con recursos para costear un abogado.

Afirma que existen innumerables pronunciamientos de la Corte Constitucional en donde advierte que el perjuicio irremediable debe evitarse, como es su caso.

IX.- CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El art. 86 de nuestra Carta Magna así lo consagra; sin embargo, ese mismo precepto, en sus incisos tercero y quinto, señala los casos en que deviene improcedente la acción de tutela; al respecto expresa:

**"Art.86. (.....).
(.....).**

***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.
(.....).***

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."

La tutela no procede, cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al disponer

que solo es viable cuando se ejercita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose como tal, sólo el que pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

Al respecto, de acuerdo con la configuración constitucional, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales: de una parte, como mecanismo principal, si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz al cual pueda acudir en busca del amparo requerido y, de otra parte, cuando exista otro medio de defensa judicial, la tutela actuará como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.- Derechos Presuntamente Vulnerados.

El art. 25 de la Constitución Política de Colombia dispone que el **TRABAJO** es un derecho y una obligación social, gozando en todas sus modalidades de una protección especial del Estado.

La Corte Constitucional en sentencia C-593/14 indicó que "La jurisprudencia constitucional ha considerado que la naturaleza jurídica del trabajo cuenta con una triple dimensión. En palabras de la Corporación la "lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social."

El derecho al **MÍNIMO VITAL**, la Corte Constitucional en sentencia T-581A/11 dijo:

"...Concepto no es meramente cuantitativo sino también cualitativo. El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe ser evaluado desde un punto de vista desde de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana..."

El derecho a la **Igualdad** lo consagra el artículo 13 de la C. P., como fundamental, así:

"Art. 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica." -

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

"El Estado protegerá especialmente aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."

La igualdad presupone un juicio de valor respecto a personas, objetos o situaciones; recae sobre llamados "**términos de comparación**".

Cualquier examen que se haga sobre ese derecho, debe tener en cuenta los supuestos de hecho generantes de una consecuencia y esta, pues solo en virtud de identificar aquellos, puede establecerse la comparación obligada, para concluir que, en casos racionalmente similares, el efecto otorgado fue diferente.

La justificación es quizás el punto más importante para sopesar en un caso particular, la violación o no al derecho a la igualdad, en el entendido que, siendo aceptable, el efecto no podía ser igual para situaciones en apariencia similares.

La Corte Constitucional en sentencia T-291/16 dando alcance al derecho a la **DIGNIDAD HUMANA**, señaló que "*Entendido como derecho fundamental autónomo, la Corte ha determinado que la dignidad humana equivale: (i) al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal; y (ii) a la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. Por tanto, la dignidad humana se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado.*"

3.- Procedencia de la acción de tutela. La existencia de otro medio de defensa judicial. La tutela como mecanismo transitorio ante la existencia de un perjuicio irremediable.

De acuerdo con la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, sobre el tópic Sentencia T-177/11:

"...La acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración...

Conforme a ese normativo, la acción de tutela deviene improcedente, entre otros casos, cuando el afectado cuenta con acción judicial ordinaria para la protección del derecho presuntamente vulnerado o amenazado.

IX.- PROBLEMA JURIDICO

Corresponde al despacho teniendo en cuenta los hechos y antecedentes de esta acción constitucional pronunciarse y dilucidar si le asiste razón a la accionante respecto a los puntos en que fundó su reproche.

X.- CASO CONCRETO

Aplicadas las anteriores nociones de orden constitucional y legal, al caso presente, el fallo de primer grado será **CONFIRMADO**, por las siguientes razones:

Frente al numeral 3º de la parte resolutive del fallo de primer grado, que es el punto respecto del cual la tutelante impugna la decisión, se observa:

1.- La accionante pretende con esta acción de tutela se le ordene a la accionada MUNDOLIMPIEZA la reintegre al cargo que desempeñaba, junto con el pago de los salarios y demás que ha dejado de percibir desde la terminación del vínculo laboral.

Para dirimir esa situación el competente es el Juez Laboral mediante el procedimiento ordinario, y es en virtud de la decisión que adopte ese funcionario, que puede establecerse si hay lugar o no al reintegro, además, conforme lo dispone el art. 48 del C.P.T., dicha autoridad judicial debe dirigir "**...el proceso en forma que garantice su rápido adelantamiento, sin perjuicio de la defensa de las partes**", velando por la protección de los derechos fundamentales del ex empleado.

No puede, entonces, el Juez por vía de tutela ordenar un reintegro y el pago de acreencias laborales, si el Juez competente (laboral) y mediante el procedimiento ordinario no ha definido si hay o no lugar a ello.

Es así como la CORTE CONSTITUCIONAL ha indicado reiteradamente que: "**...Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior...**" (T-753/06).

En ese sentido, si la accionante considera que se le han violado sus derechos por parte de su ex empleador, cuenta con la acción ordinaria laboral ante esa especialidad, lo que hace improcedente la acción de tutela, pues este no es mecanismo alternativo o supletivo de las vías ordinarias previstas en la legislación.

Afirma la demandante que si bien es cierto cuenta con otro medio de defensa judicial, éste no resulta ser idóneo y eficaz, si se tiene en cuenta que su mínimo vital se encuentra afectado, acreditando así un perjuicio irremediable, sumado a ello, que con la crisis sanitaria que afronta el país no le es permitido radicar la demanda ante el Juez Laboral.

Respecto a la idoneidad y eficacia del mecanismo con el que cuenta la accionante, la Corte Constitucional en sentencia T-672/17 señaló "**29. Para la solución del problema jurídico sustancial que se planteó, en consonancia con las pretensiones de la parte actora, el mecanismo principal e idóneo para cuestionar la constitucionalidad y legalidad de la terminación del vínculo laboral es el procedimiento ordinario laboral, que regula el Capítulo XIV del Decreto Ley 2158 de 1948, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS), en la medida en que, producto de su ejercicio, es posible que, de tener derecho la accionante al reintegro, se acceda a sus pretensiones y**

se ordene el pago a su favor de los salarios y prestaciones dejados de percibir, de la sanción por despido sin justa causa y de aquella especial que consagra el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. De hecho, en los términos del artículo 48 del CPTSS (modificado por el artículo 2 de la Ley 1149 de 2007), le corresponde al juez asumir "la dirección del proceso adoptando las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite".

30. Dicho mecanismo judicial es, además, prima facie, y de manera abstracta, un mecanismo eficaz, pues, no solo la normativa que lo regula contiene un procedimiento expedito para su resolución, sino que es posible solicitar una medida cautelar en los términos del artículo 590 del Código General del Proceso (CGP) y otras normas concordantes, en caso de que se pretenda la garantía provisional de los derechos comprometidos con la terminación contractual que se cuestiona. En efecto, la referida normativa permite exigir "cualquiera [...] medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio" [47]. Es del caso resaltar que, "la medida cautelar [...] busca [...] asegurar el cumplimiento del derecho solicitado por el demandante, [en] caso de que se profiera decisión que acepte sus pretensiones, impedir para él más perjuicios de los que de por sí le ha ocasionado el demandado al constreñirlo a acudir a la administración de justicia" [48]. Igualmente, se debe tener en cuenta que la única restricción vigente, para efectos de su solicitud, es la que se relaciona con la imposibilidad de permitir el embargo y secuestro en procesos declarativos de responsabilidad civil de toda índole, supuesto que no es el del caso concreto.

Conforme la referida jurisprudencia el proceso ante el Juez Laboral resulta ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales invocados por la accionante, pues está en cabeza de dicha autoridad judicial adoptar las medidas necesarias para garantizar los mismos, sumado a que se trata de un procedimiento expedito como lo preceptúa el art. 48 del C.P.T., debiendo el Juez dirigir "...**el proceso en forma que garantice su rápido adelantamiento, sin perjuicio de la defensa de las partes**".

Se le observa a la petente que conforme el ACUERDO PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura – Presidencia, los términos judiciales que se encontraban suspendidos, con algunas excepciones, se **reanudaron desde el 1° de julio de 2020**, pudiendo la accionante hacer uso del medio judicial a su alcance.

2. No se acreditó en estas diligencias que la accionante se encuentre en el grupo de personas de especial protección, pues no se trata de un menor de edad, de una mujer en estado de embarazo, ni de una persona en condición de discapacidad para el momento en que se terminó el vínculo laboral.

3. Tampoco demostró la tutelante un perjuicio irremediable, dado que ninguna prueba aportó a estas diligencias que diera cuenta de la afectación a su mínimo vital, así como su falta de capacidad para asumir sus necesidades básicas hasta tanto acuda a la justicia ordinaria.

4. En cuanto al derecho a la igualdad, no demostró la accionante situación o trato diferente a persona con las mismas características y circunstancias, pues su afirmación respecto a dichos derechos no fue probada al interior del trámite de esta acción constitucional.

5. En cuanto a la afirmación que efectúa la accionante de ser discriminada por su edad y por haber tenido el COVID-19 al no ser vinculada laboralmente por parte de MUNDOLIMPIEZA LTDA, ninguna prueba adoso que diera cuenta de ello.

Atendiendo las anteriores consideraciones y la jurisprudencia transcrita se **CONFIRMARÁ** el fallo impugnado.

XI.- DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO** de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el **FALLO** de tutela de fecha 28 de agosto de 2020, proferido por el **JUZGADO 56 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE** de Bogotá.

SEGUNDO: DISPONER se notifique esa decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.** Por secretaría compártase el vínculo del expediente digital con el Juzgado de origen, el que deberá contener las actuaciones surtidas en ambas instancias, para lo de su competencia, con la advertencia de que este despacho remitirá a la Corte Constitucional las piezas procesales exigidas por esa Corporación para una eventual revisión, y que de ser el caso proporcionará las demás que sean requeridas.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO

JUEZ

MCh.

Firmado Por:

WILSON PALOMO ENCISO

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 012 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ 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: **e58240f0797502a6f1d4a5c659c3a19943481f6d83938d5f0614cdf7e93874e1**
Documento generado en 14/10/2020 04:26:40 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>