REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO VEINTISÉIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE LA LOCALIDAD DE KENNEDY

Bogotá D.C., seis (6) de mayo de dos mil veinte (2020)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE RENE JOSÉ MORAN GARCÍA CONTRA DG SECURITY LTDA.

REF. Nº110014103752-2020-00184-00.

Decide el Despacho la acción de tutela que promovió el señor Rene José Moran García contra la empresa DG Security Ltda., trámite al que se vinculó al Ministerio del Trabajo, a la Secretaría Distrital de Salud, al Ministerio de Salud y Protección Social, al Conjunto Residencial Barcelona, a Famisanar EPS, a Cafam y a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia - UAEMC.

I. ANTECEDENTES

1. El accionante Rene José Moran García identificado con Permiso Especial de Permanencia Nº911270623091976, invocó la protección de sus derechos fundamentales a la vida, mínimo vital, dignidad y petición, que considera vulnerados por la empresa DG Security Ltda.; en consecuencia, solicitó que: *"i) se decida de forma clara y precisa la solicitud del trámite relacionado con la asignación y el sitio de desempeño laboral de conformidad al correo electrónico el 24 de marzo de 2020, remitido al administrador del edificio y el jefe de operaciones de la empresa; ii) que en consecuencia de lo anterior se ordene su reubicación laboral y se cancele lo dejado de percibir desde el 18 de marzo del 2020"*.

2. Como fundamento de su pretensión adujo que es guarda de seguridad en el Conjunto Residencial Barcelona y estuvo de vacaciones del 1º al 17 de marzo de 2020; que debía reincorporarse a su trabajo al día siguiente, pero no ha sido posible porque no fue recibido por el administrador del Conjunto residencial, pues según él por el hecho de haber viajado a Venezuela estaba infectado del virus Covid-19; que ante dicha situación su empleador le ordenó por escrito que se dirigiera a su EPS para hacerse el respectivo chequeo médico, sin embargo, solo fue atendido hasta que la empresa se puso al día en el pago de los aportes y quedo nuevamente afiliado; que el 22 de marzo, luego de ser valorado fue diagnosticado como *"asintomático al Covid-19"*; que vía telefónica puso en conocimiento de su jefe inmediato el resultado del examen, en respuesta, este le manifestó que debía escanear el informe médico y remitirlo a los correos electrónicos del administrador del edificio y al jefe de operaciones de la empresa, una vez realizado el envío, el jefe de operaciones de manera verbal le indicó que estaba revisando en donde lo ubicaba. Así mismo, el administrador del Conjunto Residencial una vez tuvo conocimiento de su situación de salud le manifestó que podía reincorporarse sin problemas a su puesto de trabajo; que desde su reintegro de las vacaciones no recibe sueldo alguno, situación que vulnera sus derechos fundamentales.

3. Por auto del 14 de febrero del año en curso se admitió la presente acción y se corrió traslado a las entidades accionadas para que ejercieran su derecho de defensa (fl.17).

3.1. DG Security Ltda. manifestó que, en efecto, el señor René José Moran García es guarda de seguridad y labora para la

compañía. Así mismo, que acordó con el actor un periodo de vacaciones del 1° al 17 de marzo de 2020; que el 17 de marzo fue remitido a la EPS para que se practicara una prueba de Covid-19, debido a que el administrador del Conjunto Residencial Barcelona solicitó por escrito el traslado del guarda de seguridad, pues debido al viaje que había realizado fuera del país, consideraba que los adultos mayores residentes del conjunto eran susceptibles de contagio, por ello, no se le autorizó al trabajador presentarse en dicho lugar sino en las instalaciones de la empresa, pues el virus había sido descartado a través del diagnóstico de *"faringitis aguda"*; que el accionante no dirigió petición alguna a la empresa, en la medida que el 24 de marzo solo remitió la asistencia al *"triage"*, de igual forma, el correo que aparece con fecha del 18 de marzo del 2020, tampoco fue enviado a las direcciones que son de conocimiento del empleado y por ello no está en la obligación de responder; que el administrador del Conjunto Residencial Barcelona, ha reiterado el cambio definitivo del señor Moran García; que el pasado 8 de abril sostuvo una reunión con el quejoso para definir su situación, en ella, le propuso continuar sus labores en otro Conjunto Residencial, lo cual fue rechazado, por ello, al no contar con otro lugar para reubicarlo se le otorgó un término de 10 días para que meditara la oferta y que en caso de no obtener respuesta le terminaría el contrato; que a la fecha el trabajador no ha realizado ninguna manifestación, razón por la cual solicita se le autorice acabar con la relación laboral.

3.2. Por su parte, el Ministerio del Trabajo sostuvo que la presente acción resulta improcedente por cuanto no es el empleador del accionante, de ahí que no haya vulnerado ninguno de los derechos reclamados; que no le corresponde atender y

resolver la petición del accionante, máxime cuando no ha recibido solicitud alguna.

3.3. El Conjunto Residencial Barcelona precisó que el pasado 12 de marzo solicitó a la empresa de seguridad el cambio de vigilante, debido a que había viajado al exterior y que muchos residentes estaban inconformes con que continuara en su puesto de trabajo, pues son personas mayores que tienen mayor riesgo de contagio del Covid-19; que con anterioridad de igual forma había solicitado su traslado a raíz de múltiples roces con los residentes propietarios y arrendatarios; que en ningún momento solicitó realizar la prueba médica para que continuara en su labor, pues lo que le exigió a su empleador fue realizar el traslado definitivo por su bajo desempeño; que las situaciones laborales que se presenten es responsabilidad exclusiva de la empresa de vigilancia.

3.4. A su turno, Famisanar EPS informó que el señor René José Moran García, aparece en estado *"retirado"* en el Régimen Contributivo, debido a que la empresa DG Security Ltda., marcó novedad de retiro en el pago correspondiente al mes de abril de 2020, por ello, el llamado a responder es su empleador. Además no existe amenaza de su parte respecto a los derechos fundamentales reclamados y que la situación planteada debe ser puesta en conocimiento de la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

3.5. La Secretaría Distrital de Salud señaló que no es la competente para pronunciarse respecto a lo solicitado, pues no se plantean hechos que indiquen la negación de la prestación de los servicios de salud; que de igual forma no es competente para dirimir conflictos de carácter prestacional laboral y por ello, para el reconocimiento y pago de acreencias debe acudir a la jurisdicción ordinaria laboral.

3.6. En su oportunidad, el Ministerio de Salud y Protección Social mencionó que en el presente asunto se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva toda vez que el accionante no es ni fue su trabajador, además sus funciones administrativas no pueden invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria laboral.

3.7. La Unidad Administrativa Especial Migración Colombia – UAEMC, aseguró que existe falta de legitimación en la causa por pasiva debido a que su competencia se circunscribe a atender el tema migratorio; que no obstante, según el sistema de información misional el señor Rene José Moran García es ciudadano venezolano y titular del Permiso Especial de Permanencia – PEP *"N°911270623091976"*, el cual se encuentra vigente y por ello tiene derecho a acceder a la oferta institucional en materia de salud, educación y trabajo.

3.8. Para concluir, la Caja de Compensación Familiar CAFAM, adujo que no es de su competencia garantizar los derechos alegados por el accionante, quien no tiene ningún tipo de vínculo laboral con la entidad; que es responsabilidad exclusiva de la empresa DG Security Ltda., pronunciarse sobre lo pretendido.

II. CONSIDERACIONES

1. En el presente asunto el señor René José Moran García acude a esta queja constitucional con el propósito de proteger sus derechos fundamentales a la a la vida, mínimo vital, dignidad y petición, los cuales considera vulnerados por la empresa DG Security Ltda., al no responder de forma concreta sus solicitudes, no definir su situación laboral, no reintegrarlo a su puesto de trabajo, ni pagarle las acreencias dejadas de percibir.

2. En aras de resolver, es preciso tener en cuenta que en virtud del principio de subsidiariedad que gobierna la acción de tutela, la misma no es procedente para el reconocimiento de acreencias laborales, al respecto la Corte Constitucional ha dicho:

> *"…el reconocimiento de acreencias laborales mediante acción de tutela resulta improcedente, pues el ordenamiento jurídico ha dispuesto medios judiciales específicos para la solución de este tipo de conflictos, ya sea, en la jurisdicción laboral ordinaria o en la contencioso administrativa, según el caso. La acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el pago de acreencias laborales, en el entendido que el artículo 86 de la Carta establece que dicho instrumento tiene entre sus características la subsidiariedad, es decir, que sólo es procedente cuando el afectado no disponga de otro mecanismo idóneo de defensa judicial o cuando en concurrencia de éste se acredite la inminencia de un perjuicio irremediable que permita conceder el amparo de manera transitoria."*[1]

Al margen de lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha establecido una situación excepcional para la procedencia de este mecanismo, esto es cuando se evidencie un perjuicio irremediable, el cual según el alto tribunal debe ser:

> *"…analizado y comprendido de acuerdo a las particularidades del caso en concreto, por ello, si se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, la Corte ha indicado que si bien es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de reconocimiento de una prestación económica generada del derecho a la seguridad social, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria. Esta Corporación ha reconocido que la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones. En suma si del análisis de los hechos descritos en la tutela, se llegara a determinar la presencia de los elementos configurativos del perjuicio irremediable, independientemente de que se cuenten con otros medios judiciales para obtener la defensa de los derechos pretendidos, el juez de tutela debe declarar la procedencia excepcional para evitar su consumación,*

[1] Corte. Const. Sent. T-544 de 2013.

así la cuestión debatida sea de naturaleza laboral y se vean involucradas cuestiones de carácter económico"[2]

De igual manera el Alto Tribunal respecto de la procedencia de la acción de tutela como mecanismo principal señaló:

"Para que la acción de tutela sea procedente como mecanismo principal, el demandante debe acreditar que, o no tiene a su disposición otros medios de defensa judicial, o teniéndolos, éstos, no resultan idóneos y eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales presuntamente conculcados. A su turno, el ejercicio del amparo constitucional como mecanismo transitorio de defensa iusfundamental, implica que, aún existiendo medios de protección judicial idóneos y eficaces, estos, ante la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, pueden ser desplazados por la acción de tutela". Igualmente, ha manifestado que cuando el accionante logra demostrar la ocurrencia de un perjuicio irremediable procede la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección"[3].

Respecto a la estabilidad laboral reforzada precisó:

El derecho a la estabilidad laboral reforzada consiste en: " (i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismos y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz"[4].

3. Ahora, en el *sub lite,* el Despacho advierte que el señor Rene José Moran García invocó la presente acción constitucional para que la empresa DG Security Ltda., resuelva su situación laboral, lo reintegre a sus labores y pague los emolumentos salariales y prestacionales dejados de percibir.

[2] Corte. Const. Sent. T-137 de 2012.
[3] *Ibid*.
[4] Corte. Const. Sent. T-320 de 2016.

Para resolver, es preciso tener en cuenta que conforme al marco constitucional *"…la acción de tutela, dado su carácter subsidiario, no procede para ordenar el reconocimiento de prestaciones sociales ni para ordenar el pago de acreencias económicas, cuando existan otros medios de defensa judicial funcionales y eficaces…"*[4]. Sin embargo, de manera excepcional ha señalado que esta procede cuando se advierta la ocurrencia de un perjuicio irremediable, al respecto el alto tribunal señaló que: *"la tutela procede a pesar de existir vías judiciales alternas cuando se ve afectado el mínimo vital del accionante o sus condiciones físicas permiten pensar que se encuentra en un especial estado de indefensión y de no intervenir de inmediato el juez constitucional se produciría un daño irremediable"*[5], por ello, atendiendo a los planteamientos realizados por las partes y las pruebas aportadas, advierte el Despacho que el actor se encuentra en una incertidumbre respecto a su contrato laboral, lo que a su vez genera la vulneración de su derecho al mínimo vital, pues por una lado no está desempeñando ninguna labor para la empresa de seguridad, en consecuencia no recibe salario desde el pasado 17 de marzo y por otra parte no existe documento que acredite la terminación de la relación laboral o su despido. Además, téngase en cuenta que aunado al hecho de no recibir contraprestación alguna, afirmación que no fue controvertida por su empleador, tampoco se encuentra demostrado que el señor Morán García haya rechazado el traslado propuesto por su empleador. Así mismo, a la fecha tampoco se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, tal y como lo manifestó Famisanar EPS, situación que lo coloca en situación de vulnerabilidad.

[5] Corte. Const. Sent. T-137 de 2012

Aunado a lo anterior, téngase en cuenta que al accionante no le es posible acudir de manera inmediata a la jurisdicción ordinaria laboral, en virtud de la suspensión de los términos judiciales ordenada mediante el Acuerdo *"PCSJA20-11517"*[5], debido a la declaración de emergencia sanitaria, de ahí que sea necesaria la intervención del Juez Constitucional.

Por lo expuesto, es necesario que el empleador reintegre al trabajador a sus funciones mientras define su situación laboral, pues no se advierte la aplicación de un debido proceso en dicho asunto, al respecto la Corte Constitucional señaló que *"el debido proceso es el derecho de todo ser humano de obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, y estas garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas. (…) El derecho fundamental al debido proceso es exigible, tanto para las entidades estatales y sus actuaciones, como también para los particulares, pues un Estado Social de Derecho debe garantizar en toda relación jurídica unos parámetros mínimos que protejan a las personas de actos arbitrarios e injustificados que atenten contra otros derechos fundamentales. (…). Así las cosas, el derecho fundamental al debido proceso resulta plenamente aplicable a las relaciones ante autoridades públicas o particulares, ya sea que se trate de un contrato laboral, de prestación de servicios o, inclusive, de situaciones en las cuales ni siquiera se ha suscrito vínculo contractual alguno"*[6], de ahí que la accionada deba reintegrar al trabajador, pagarle las acreencias adeudadas y pronunciarse de manera formal respecto a su situación laboral, con atención a las recomendaciones emitidas

[6] Corte. Const. Sent. T-054 de 2018.

por el Ministerio del Trabajo[7] en virtud de la declaración de Emergencia Sanitaria.

Ahora, de igual forma considera el accionante que se está vulnerando su derecho fundamental de petición, no obstante, de las pruebas allegadas no se advierte solicitud formal alguna que haya sido remitida a la sociedad accionada y cuya respuesta no se haya proferido, al respecto téngase en cuenta que el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, prevé que "*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este Decreto…".* Así mismo, que la Corte Constitucional en copiosa jurisprudencia ha señalado que "*la respuesta a las solicitudes que en ejercicio del derecho de petición se impetren tanto a la administración como a los particulares obligados a contestarlas, será de fondo, de manera precisa y congruente con lo pedido"*[8], es decir, debe resolver todos los aspectos sometidos a su consideración; además, el sentido de la decisión que allí se adopte "*debe ser puesto en conocimiento del interesado*"[9] (subrayas del Juzgado). En consecuencia, téngase en cuenta que los correos electrónicos allegados, no pueden tenerse como prueba válida, en la medida que no están dirigidos contra la accionada y además porque en los mencionados escritos no se hace petición alguna.

[7] Ministerio del Trabajo. Circulares N°21 y Nº22 de marzo de 2020, entre otras.
[8] Corte. Const. Sent. T-172 de 2013.
[9] *Ibíd*.

4. Puestas en este punto las cosas, se concederá el amparo reclamado, en consecuencia se ordenará a la sociedad DG Security Ltda., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, reintegre al señor Rene José Moran García a su puesto de trabajo, pague los emolumentos que se hayan causado en virtud del contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada suscrito el 1º de abril de 2019 y de ser pertinente resuelva de manera definitiva el vínculo laboral surgido. Así mismo, le notifique en debida forma la decisión adoptada y deje las constancias respectivas.

III. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Juez Veintiséis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de la Localidad de Kennedy, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **TUTELAR** los derechos fundamentales del señor Rene José Moran García, por las razones consignadas en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: **ORDENAR** a la sociedad DG Security Ltda., que por conducto de su representante legal, Yiber Andrés Pérez Rincón o quien haga sus veces, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de ésta providencia, reintegre al señor Rene José Moran García a su puesto de trabajo, pague los emolumentos que se hayan causado en virtud del contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada suscrito el 1º de abril de 2019 y de ser pertinente resuelva de manera definitiva el vínculo laboral surgido. Así

mismo, le notifique en debida forma la decisión adoptada y deje las constancias respectivas.

TERCERO: **DISPONER** la notificación de lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

CUARTO: **ORDENAR** la remisión de lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada ésta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MANUEL RICARDO MOJICA ROJAS
JUEZ