RADICADO:	08001-40-53-004-2020-00402-01 (2020-00163 S.I.)
PROCESO:	Acción de Tutela / Mínimo vital, seguridad social y trabajo.
ACCIONANTE:	HUGO JAVIER GUERRERO GOMEZ
ACCIONADO:	ALCALDIA DISTRITAL DE BARRANQUILLA Y OTROS

INFORME SECRETARIAL: Señor Juez, a su despacho el presente proceso, informándole que se encuentra pendiente resolver la impugnación de la sentencia dentro del trámite de la referencia. Sírvase proveer.- Barranquilla, 27 de enero de 2021.

MARIA FERNANDA GUERRA
SECRETARIA

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. VEINTISIETE (27) DE ENERO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

ASUNTO

Procede esta Autoridad Judicial a proferir sentencia de segunda instancia para resolver la impugnación propuesta por el accionante en contra de la providencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla al interior de la acción de tutela incoada en contra de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, en donde se vincularon las siguientes entidades Secretarías de Salud, Gestión Humana, C. N. S, Porvenir, los bancos Davivienda, BBVA, Bancoomeva, Serfinanza y Colpatria. - . -

1. ANTECEDENTES

A continuación, se relatan los supuestos fácticos relevantes que sustentan la solicitud de amparo, según son narrados por el promotor de la acción en el escrito inicial:

1.1. Refiere que fue vinculado provisionalmente a la Alcaldía de Barranquilla como Médico general Código 310-08 en las dependencias de la secretaría de Salud desde el 01 de junio de 2002 con una asignación mensual de $2.479.240.-

1.2. Anota que el 24 de septiembre de 2020 fue declarado insubsistente mediante la Resolución 3597 por haberse nombrado en el cargo que ejercía a una persona en propiedad. -

1.3. En razón de lo anterior elevó solicitud a la Alcaldía DISTRITAL DE BARRANQUILLA y a la misma SECRETARÍA DISTRITAL DE GESTION HUMANA DE BARRANQUILLA, sin recibir a la fecha ninguna respuesta a pesar de las circunstancias especiales en las que se encuentra: único ingreso económico salarial que representa mi mínimo vital y el de sui núcleo familiar, víctima de accidente de tránsito con consecuencias severas de salud que exigen tratamientos y revisiones médicas permanentes y continuas, pre pensionable (63 años de edad), en condiciones legítimas de retén social y protegido con fuero sindical.-

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla, en sentencia adiada noviembre Veinticuatro (24) de 2020, declaró improcedente el amparo al encontrar que el accionante no se estaba ante un perjuicio irremediable lo cual no encontró en las pruebas aportadas en el expediente. -

3. IMPUGNACIÓN

El accionante no conforme con la decisión impugnó el fallo de primera instancia argumentando que la accionada y la vinculada Comisión Nacional del Estado Civil no tuvieron en cuenta al momento de llamar a concurso y la fecha en que se realizó el examen que él se encontraba incapacitado, además se ratifica de todo lo expuesto en la presente acción. -

4. TRAMITE PROCESAL

Revisado el trámite adelantado por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla observa el despacho que no existe vicio alguno que deba ser resaltado en esta instancia, el cual pueda constituir en declaratoria de nulidad, por lo que pasa este Despacho a analizar las pretensiones de la accionante, para lo cual se hace necesario dejar sentadas las siguientes consideraciones

5. CONSIDERACIONES

5.1. Problema jurídico

Corresponde a determinar si resulta procedente la tutela interpuesta por el ciudadano HUGO JAVIER GUERRERO GOMEZ, en contra de su empleador ALCALDIA DISTRITAL DE BARRANQUILLA, para proteger los derechos fundamentales invocados y lograr el reintegro del trabajador y en caso afirmativo si se entienden vulnerados los derechos del actor.

5.2. Tesis del Juzgado

Este despacho considera que la presente acción no cumple con los requisitos de procedibilidad, por razón de la subsidiariedad de la acción de Tutela, de tal manera que confirmará la decisión del *a quo*.

5.3. Premisas Jurídicas

La acción de tutela, en razón de lo establecido en el art. 6° del Decreto 2591 de 1991, dentro de contextos parecidos al que expone el actor, procede únicamente en los eventos en que el afectado no cuente con otros medios de defensa judicial, si los medios judiciales existentes son ineficaces, o cuando se interpone la solicitud de amparo como medio transitorio ante la inminencia de un perjuicio irremediable.

De la mano de lo anterior, se ha entendido que el Constituyente erigió la Tutela para la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos cuandoquiera que éstos resulten amenazados por la acción u omisión de las autoridades, con el condicionante que el amparo sólo será procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que el mecanismo se invoque transitoriamente ante la inminencia de un perjuicio irremediable (Constitución Política, artículo 86 inciso tercero).

La Corte Constitucional ha desarrollado en abundante y reiterativa jurisprudencia el principio de subsidiariedad, que cuenta con más de dos décadas de desarrollo. A título de ejemplo en proveído T 201 de 2018[1] el Máximo Tribunal señaló:

> *"La acción de tutela es un mecanismo de naturaleza constitucional, orientado a la defensa judicial de los derechos fundamentales, que puedan resultar vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, e incluso de los particulares, en ciertas situaciones específicas.* ***Su utilización es excepcional y su interposición solo es jurídicamente viable cuando, examinado el sistema de acciones judiciales, no se encuentre un medio ordinario eficaz para la protección de los derechos y por lo tanto, no haya un mecanismo judicial que brinde un amparo oportuno y evite una afectación grave e irreversible de las garantías constitucionales****.*
>
> *El principio de subsidiaridad implica el resguardo de las competencias jurisdiccionales, de la organización procesal, del debido proceso y de la seguridad jurídica, propias del Estado Social de Derecho. De este modo, "****siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico****"*
>
> ***La acción de tutela no puede ser entendida como una opción para el titular de los derechos fundamentales, cuando cuenta con otras acciones judiciales****. Por el contrario, debe ser la única vía posible y efectiva para que aquel enfrente una amenaza inminente sobre sus garantías ius fundamentales y para poder ejercerlas materialmente. De ahí que su uso sea excepcional y deba ser analizado de conformidad con las circunstancias que rodean el caso concreto."*

Por lo que, la regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico, de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria.

Premisas fácticas y conclusiones

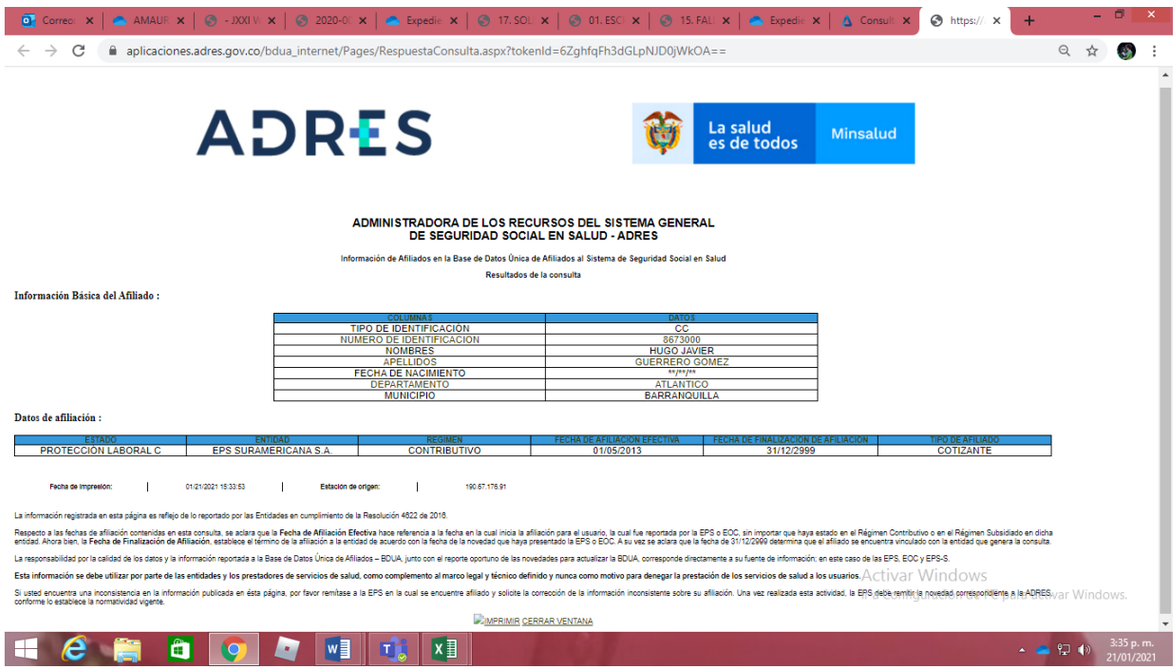
En síntesis, de los hechos de la tutela se extrae que con esta pretende el accionante se amparen sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad, mínimo vital, seguridad social, los cuales considera vulnerados por parte de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, al haberle declarado insubsistente sin tener en cuenta su situación, estar incapacitado en la fecha del examen para proveer dicho cargo, y que su trabajo es su única fuente de ingresos para sostener sus necesidades. -

De otro lado, la accionada Alcaldía Distrital de Barranquilla, al contestar la acción constitucional, señaló que la desvinculación del señor HUGO GUERRERO, se realizó teniendo en cuenta el concurso de méritos y no por proceso de reestructuración organizacional, y se fundamenta en la Ley 909 de 2004, 1083 de

[1] M.P. Gloria Ortiz Mercado

2015 y demás normas que regulan el empleo público, además de ello en el presente caso, se ha desvinculado al actor del cargo que desempeña, y en caso de ocasionarse las razones no son por capricho de la entidad nominadora, ni de los despidos masivos, rechazados por el Gobierno Nacional, sino en cumplimiento de la orden constitucional de preservar el empleo de carrera administrativa, además de ello, la misma tuvo el mismo derecho de concursar como los demás ciudadanos para conseguir su vinculación por medio de un cargo en propiedad., finaliza argumentando que la acción de tutela no es la idónea para dilucidar las pretensiones del accionante salvo que se utilice para evitar un perjuicio irremediable . -

Puestas así las cosas el despacho se puso en la tarea de realizar la verificación del estado actual del señor HUGO JAVIER GUERRERO GOMEZ, en el Sistema de Consulta de la Base de Datos Única de Afiliados BDUA del Sistema General de Seguridad Social en Salud, con el número de cedula que reposa en el escrito de tutela, se puede apreciar lo siguiente:



aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=6ZghfqFh3dGLpNJD0jWkOA==

ADRES

La salud es de todos — Minsalud

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACION	CC
NUMERO DE IDENTIFICACION	8673000
NOMBRES	HUGO JAVIER
APELLIDOS	GUERRERO GOMEZ
FECHA DE NACIMIENTO	**/**/**
DEPARTAMENTO	ATLANTICO
MUNICIPIO	BARRANQUILLA

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACION EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACION DE AFILIACION	TIPO DE AFILIADO
PROTECCION LABORAL C	EPS SURAMERICANA S.A.	CONTRIBUTIVO	01/05/2013	31/12/2999	COTIZANTE

Fecha de impresion: | 01/21/2021 15:33:53 | Estacion de origen: | 190.67.176.91

La información registrada en esta página es reflejo de lo reportado por las Entidades en cumplimiento de la Resolución 4822 de 2016.

Respecto a las fechas de afiliación contenidas en esta consulta, se aclara que la **Fecha de Afiliación Efectiva** hace referencia a la fecha en la cual inicia la afiliación para el usuario, la cual fue reportada por la EPS o EOC, sin importar que haya estado en el Régimen Contributivo o en el Régimen Subsidiado en dicha entidad. Ahora bien, la **Fecha de Finalización de Afiliación**, establece el término de la afiliación a la entidad de acuerdo con la fecha de la novedad que haya presentado la EPS o EOC. A su vez se aclara que la fecha de 31/12/2999 determina que el afiliado se encuentra vinculado con la entidad que genera la consulta.

La responsabilidad por la calidad de los datos y la información reportada a la Base de Datos Única de Afiliados – BDUA, junto con el reporte oportuno de las novedades para actualizar la BDUA, corresponde directamente a su fuente de información; en este caso de las EPS, EOC y EPS-S.

Esta información se debe utilizar por parte de las entidades y los prestadores de servicios de salud, como complemento al marco legal y técnico definido y nunca como motivo para denegar la prestación de los servicios de salud a los usuarios.

Si usted encuentra una inconsistencia en la información publicada en ésta página, por favor remítase a la EPS en la cual se encuentre afiliado y solicite la corrección de la información inconsistente sobre su afiliación. Una vez realizada esta actividad, la EPS debe remitir la novedad correspondiente a la ADRES, conforme lo establece la normatividad vigente.

IMPRIMIR CERRAR VENTANA

Activar Windows

3:35 p. m. 21/01/2021

De lo anterior, es posible concluir que al estar activo como cotizante en el régimen contributivo en salud, implica per sé que actualmente se encuentra laborando, ya sea de manera dependiente o independiente, lo que desvirtúa las afirmaciones del accionante encaminadas a demostrar que no cuenta con otro sustento y derrumba, además, la ocurrencia de un perjuicio irremediable al afectarse su mínimo vital o el de su familia. -

Ahora, es de tener en cuenta que, al finalizarse los contratos laborales, los trabajadores tienen derecho a ciertas prerrogativas económicas, que son pagadas en la liquidación del contrato de trabajo, situación que si bien no fue expuesta en los hechos de la tutela debió ocurrir al momento la terminación laboral entre el accionante con la accionada al recibir su liquidación, que busca entre otras cosas, amortizar las contingencias económicas de los desempleados.

Ahora bien, se alega ser adulto mayor con 63 años de edad, y encontrarse incapacitado al momento del despido, en primer lugar, el accionante no se le considera como persona de la tercera edad pues aún no supera la expectativa de vida, que es el criterio acogido por la Corte Constitucional desde la sentencia T-138 de 2010, que expresamente descartan la aplicación de las definiciones que traen por ejemplo leyes como la 1251/08 y la 1276/09.-

La consecuencia natural de la improcedencia de la acción no puede confundirse con la denegación del amparo, lo cual tiene su razón de ser en que un juez de la especialidad valore las pruebas en las generosas oportunidades del procedimiento ordinario. Se cree conveniente informar a la accionante, con el exclusivo ánimo de que se entiendan las razones para no flexibilizar los requisitos de la acción de tutela, que lo descrito y analizado anteriormente no permite extraer una actitud grosera y discriminatoria.

Y es que paralelo tampoco se vislumbra una situación inminente, urgente, grave e impostergable que pueda afectar al actor, por lo que, de acuerdo a lo expuesto en el acápite antecedente, el accionante debe acudir a la jurisdicción ordinaria que a su vez es garante de sus derechos fundamentales y ante ella deberá precisamente exponer las consideraciones de si hubo o no violación de sus derechos y sus correspondientes consecuencias.

En este sentido, no debe perder de vista el accionante que cuenta con las acciones ante la jurisdicción laboral, las cuales resultan idóneas para la protección de los derechos expuestos, pues sin que se advierta la inminencia de un perjuicio irremediable que habilite el acudir a la acción constitucional por encima de dichos medios de defensa, y que haga necesario por parte del Juzgado la implementación de medidas urgentes e impostergables tendientes a conjurar un daño amenazador, hace que la protección rogada devenga en improcedente, en razón del carácter subsidiario y residual de la tutela.

En resumen, la falta de uso de todos los mecanismos ordinarios comporta una carencia del principio de subsidiariedad y, en consecuencia, en una omisión de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, lo que conlleva a la improcedencia de la acción y a la confirmación de la sentencia de primera instancia, por las razones aquí expuestas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

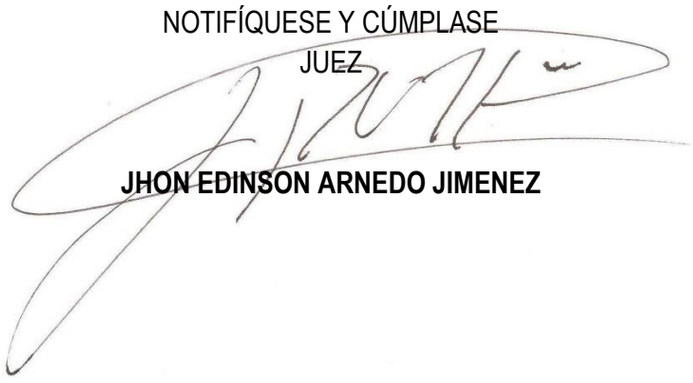
RESUELVE

Primero. **CONFIRMAR** la sentencia de fecha 24 noviembre de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla, por las razones y motivos antes expuestos. –

Segundo. **NOTIFÍQUESE** este fallo en los términos previstos en el Decreto 2591 de 1991 y 306 de 1992 y remítase comunicación informando de la presente decisión al juzgado remisorio de la acción.

Tercero. **REMÍTASE** la presente acción de tutela a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, una vez notificada de la presente decisión a todas las partes procesales. -

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
JUEZ



JHON EDINSON ARNEDO JIMENEZ

468