

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES
DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., veintiséis (26) de mayo de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA NO. 2020 - 00138 DE MARTHA CECILIA MIKÁN CRUZ CONTRA CONTRALORÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ, VINCULADAS: SANITAS EPS, HELP OCUPACIONAL SAS, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO DE LA CONTRALORÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ, SUBDIRECCIÓN DE BIENESTAR SOCIAL DE LA CONTRALORÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ, y LINA RAQUEL RODRÍGUEZ MEZA - DIRECTORA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA.

ANTECEDENTES

MARTHA CECILIA MIKÁN CRUZ solicitó la protección constitucional por vía de tutela de sus derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y seguridad social, vulnerados por la accionada Contraloría Distrital de Bogotá y como consecuencia, se ordene su reinstalación al cargo que desempeñaba o a uno de igual o superior jerarquía y se ordene el pago de acreencias laborales dejadas de percibir desde la fecha de su desvinculación con la entidad.

Como fundamento de su petición sostuvo que desde el 22 de abril de 2013 se desempeñó como servidora pública en la Contraloría Distrital de Bogotá, en el cargo de profesional especializado 222-07 hasta el día 30 de junio de 2016.

Afirmó que desde el 01 de julio de 2016 mediante resolución No. 2744 fue nombrada para ocupar el cargo de asesor 1-105 en la planta del despacho del contralor distrital de Bogotá. Sin embargo, señaló que fue asignada durante este último periodo a las direcciones de Fiscalización Sector Hacienda, Sector Hábitat y Ambiente, Sector Educación y finalmente en el Sector Salud.

Informó que el día 03 de diciembre de 2019, elevó comunicación ante la Dirección de Talento Humano de la entidad accionada bajo radicado No. 1-2019-28960 en la cual informó su voluntad de acogerse a la Ley 1821 de 2016. En respuesta del 17 de diciembre de 2019, la Dirección de Talento Humano le reconoció el status de pensión por reunir los requisitos para acceder a la misma.

Manifestó que el día 03 de marzo de 2020 bajo radicado No. 1-2020-05201 dirigió comunicación a la Subdirección de Bienestar Social, mediante la cual solicitó valoración por salud ocupacional, con relación al estudio médico del cual le ordenaron 10 sesiones de terapia física de fortalecimiento de columna e higiene postural.

Por lo anterior, indicó que comunicó mediante radicados No. 1-2015-16701 y 1-2015-24658 a la entidad accionada el deterioro de su salud física y la solicitud de evitar situaciones que generen estrés debido a la mastalgia bilateral que padece.

Explicó que el 04 de marzo de 2020 se llevó a cabo convocatoria de comité ampliado en la entidad en la que se citó a los cargos directivos de la entidad. Así mismo, señaló que en dicha convocatoria la Directora Administrativa y Financiera Lina Raquel Rodríguez Meza, declaró la presentación de renunciaciones protocolarias, de tal forma que la administración obtuviera libertad de seleccionar a su equipo de trabajo.

Para lo anterior, explicó que la directora del Área de Talento Humano proporcionó unos formatos preestablecidos con el nombre de cada uno de los Directivos, identificación y cargo que se desempeñan del cual el asunto hacía referencia a la "Renuncia del cargo". Por lo cual, sostuvo que el 05 de marzo de 2020 fue radicada la renuncia de su puesto sin su autorización por parte del Área de Talento Humano y mediante Resolución No. 00536 de 2020 se dio por terminada la relación laboral provocada por la entidad accionada.

Consideró que su desempeño en la entidad fue óptimo, y que en su hoja de vida no existe ningún llamado de atención o revocación laboral, contando con una calificación de 99 sobre 100 en las evaluaciones de desempeño laboral obtenidas el 21 de febrero y 05 de marzo de 2020 y afirmó que el 19 de marzo, radicó derecho de petición ante la Contraloría Distrital de Bogotá con la finalidad de que fuera reconsiderada la renuncia voluntaria.

Señaló que la actuación desplegada por la entidad accionada vulnera sus derechos fundamentales, en tanto que, incluso la Contraloría Distrital de Bogotá, no realizó el requerimiento necesario al fondo de pensiones para incluirla en la nómina de pensionados para iniciar dicho trámite.

Finalmente, indicó que sus padres quienes son adultos mayores dependen económicamente de ella en razón a que por su condición de salud no deben quedar desprotegidos.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, proveniente del Juzgado Tercero de Familia en Oralidad que resolvió rechazar por competencia la presente acción de tutela mediante auto de fecha de 07 de mayo de 2020, este despacho avocó el conocimiento de la misma mediante auto de fecha 12 de mayo de 2020. Adicionalmente, se ordenó la vinculación del Sanitas EPS, Help Ocupacional SAS, Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, Dirección de Talento Humano de la Contraloría Distrital de Bogotá, Subdirección de Bienestar Social de la Contraloría Distrital de Bogotá, y Lina Raquel Rodríguez Meza - Directora Administrativa y Financiera.

El día 13 de mayo de 2020, el Juzgado mediante oficios enviados a la accionada y vinculadas, les informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones presentados por la accionante.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

- CONTRALORÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ - DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO - SUBDIRECCIÓN DE BIENESTAR SOCIAL

Mediante escrito de contestación enviado por medio electrónico, informó que la renuncia de la accionante al cargo de libre nombramiento y remoción (Asesora Código 105 grado 01) ocurrió de manera libre y espontánea, por lo que la entidad aceptó su renuncia conforme con las normas que regulan ese acto y mencionó que la accionante no cuenta con la calidad de aforada en razón a que no es prepensionada, ni es madre cabeza de familia, ni tampoco padece una enfermedad catastrófica.

Explicó que la presente acción de tutela se torna improcedente por existir el medio de defensa de nulidad y restablecimiento del derecho para atacar la resolución emitida por la entidad, así como tampoco existe un perjuicio irremediable en consideración que la accionante es propietaria de 8 bienes inmuebles, recibió una liquidación de \$ 26.179.801 y no se demostró que ella y sus padres se encuentren en un peligro grave, inminente y cierto.

Manifestó que la citación electrónica a la convocatoria del comité directivo llevado a cabo el 04 de marzo de 2020, no advierte palabras que refieran algún tipo de intimidación, coacción,

amenaza o fuerza futura que tuviera el propósito de que la accionante firmara su renuncia al cargo que ocupaba.

Indicó que, la accionante goza de una formación académica y una larga experiencia en el ejercicio de cargos públicos para conocer los efectos de la renuncia protocolaria y las reglas a las que están sometidos los empleos de libre nombramiento y remoción, por lo que consideró que la renuncia ocurrió de manera libre y voluntaria, en consecuencia, sostuvo que la accionante no puede alegar en su provecho su propia culpa.

Señaló que, la accionante desconoce la existencia y la validez de la renuncia protocolaria de la cual el Consejo de Estado se ha pronunciado indicando que la misma no es ilegal, y la naturaleza del cargo de libre nombramiento y remoción que posee.

Afirmó que al reunir todos los requisitos para acceder a la pensión es potestad de la accionante solicitar dicho reconocimiento, dado que es la directa interesada en acceder a la pensión y su posterior inclusión en nómina de pensionados. Además, sostuvo que, si bien la accionante no quería pensionarse al solicitar el amparo de la Ley 1821 de 2016, lo cierto es que no puede exigir a la entidad la no gestión de un trámite que en principio le correspondió realizar a ella.

Aclaró que la accionante no cuenta con calidad de aforada por pre-pensión dado que ya cumplió con los requisitos de edad y semanas de cotización para acceder al derecho de pensión, y si aún no ha iniciado el respectivo trámite es por su propia voluntad y conveniencia.

Comentó que la accionante no es madre cabeza de familia, pues no demostró que se encuentre sola y sin ayuda para afrontar los gastos de sus padres, que además cuenta con recursos económicos para solventar el pago de su seguridad social y de sus padres, pues observó de la declaración de bienes y rentas, y de la consulta en la Superintendencia de Notariado y Registro, que la accionante es propietaria de 4 inmuebles, además de recibir en el año 2018 ingresos económicos por más de \$184.000.000 que le permiten tener un respaldo patrimonial para responder por sus obligaciones financieras y personales.

Refirió que la accionante no padece una enfermedad catastrófica, pues de acuerdo con los documentos médicos aportados solamente se encuentran controles de rutina por el riesgo de padecer cáncer de mama por antecedente familiar pero no un diagnóstico que permita pensar en un estado de salud precario.

Relató que la accionante faltó a la verdad pues realmente manifestó a la entidad bajo el radicado 1-2020-05201 la valoración por salud ocupacional del puesto de trabajo por diagnóstico de discopatía lumbar el día en que fue aceptada su renuncia voluntaria 05 de marzo de 2020, fecha en que la entidad no tenía conocimiento de esta circunstancia, y no como ella refiere en el escrito de tutela que tal comunicación fue puesta en conocimiento el día 03 de marzo de 2020.

Sostuvo que en cuanto al derecho de petición radicado el día 19 de marzo de 2020, la entidad emitió respuesta mediante oficio No. 3-2020-10623 de fecha 02 de abril de 2020 en la que le informó que el acto administrativo se encontraba en firme en virtud del artículo 87 de la Ley 1437 de 2011, que no cuenta con la calidad de pre-pensionada y las reglas a las que está sujeto el cargo de libre nombramiento y remoción.

Finalmente, y luego de señalar que la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial y que el presente asunto no trata de la existencia de un perjuicio irremediable, solicitó al despacho negar las pretensiones por la improcedencia de la presente acción de tutela.

- **SANITAS EPS**

En su escrito de contestación, informó que la accionante presentó cotizaciones en calidad de dependiente de su empleador Contraloría Distrital de Bogotá, entidad que reportó la novedad laboral de retiro de la trabajadora el día 03 de abril mediante planilla de liquidación de aportes No. 34859205, con fecha final del vínculo laboral del 05 de marzo de 2020.

Indicó que el estado de afiliación de la accionante actualmente es activo en condición de cotizante independiente desde el 01 de abril de 2020. Adicionalmente, aclaró que ha autorizado los servicios medico asistenciales requeridos por la accionante.

Argumentó que no ostenta la calidad de empleador de la accionante por lo que existe falta de legitimación en la causa por lo que solicitó al despacho la desvinculación de Sanitas EPS SAS y decretar la improcedencia de la acción de tutela.

- **HELP OCUPACIONAL SAS**

Mediante escrito de contestación, señaló que el día 19 de abril de 2013 atendió a la accionante, con el fin de realizar examen médico ocupacional de ingreso en el cargo de profesional especializado para la entidad Contraloría Distrital de Bogotá.

Afirmó que procedió en emitir certificado ocupacional con recomendaciones generales en salud y sin restricción alguna para realizar la actividad laboral en la cual se iba a desempeñar para el momento de la evaluación.

Sostuvo que posterior a la práctica del examen la accionante, no realizó ningún procedimiento médico en la IPS.

- **LINA RAQUEL RODRÍGUEZ MEZA - DIRECTORA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA**

Mediante escrito de contestación, señaló que el comité directivo ampliado de fecha 04 de marzo de 2020, la Contralora de Bogotá presentó a todo el cuerpo directivo de la entidad.

Indicó que, en dicha reunión los demás asistentes y ella, quienes ocupan cargos de libre nombramiento y remoción, presentaron de manera voluntaria renuncia al cargo que venían desempeñando.

Informó que no fue requerida para presentar la renuncia, y desconoce si la entidad realizó selección o exclusión de la reasignación de cargos puesto que sus funciones como directora administrativa y financiera no están relacionadas con el manejo del personal de la entidad.

Finalmente, consideró que ante el inicio de la nueva administración consideró como correcto la presentación de su renuncia voluntaria al cargo que venía desarrollando.

- **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**

Una vez vencido el término concedido la vinculada guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional.

CONSIDERACIONES

La acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo procesal específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos sean violados o se presente amenaza de vulneración.

En la presente acción se establece como problema jurídico a resolver sí la accionada vulneró el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada y al mínimo vital de la accionante y, en consecuencia, si es procedente ordenar su reinstalación, pago de salarios y prestaciones sociales adeudadas.

Se evidencia en primer lugar que, la terminación de la relación laboral se dio bajo la Resolución No. 00536 emitida el 05 de marzo de 2020 por el despacho del Contralor Distrital de Bogotá, mediante la cual se acepta la renuncia voluntaria de la accionante al cargo que venía desempeñando.

Teniendo en cuenta lo anterior, para resolver esta controversia, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela solo procederá para amparar los derechos fundamentales de aquellas personas que los crean vulnerados, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial para proteger los derechos del interesado (principio de subsidiariedad) o que existiendo, resulten ineficaces y por tanto, la acción se utilice como mecanismo transitorio a fin de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Al aplicar lo aquí expuesto, se encuentra que dada la calidad de las partes y la presunta responsabilidad estatal que entraría a discutirse, la controversia existente entre la accionante y la Contraloría Distrital de Bogotá es de competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa, y por tanto para lograr la procedencia de la acción de tutela, la parte accionante tendría que demostrar en esta instancia la ineficacia del mecanismo, o la posibilidad de la consumación del perjuicio irremediable, para que así pueda intervenir el juez de tutela.

Para lo anterior, una vez revisado el material probatorio allegado por las partes, este despacho encuentra acreditadas las siguientes situaciones:

- De acuerdo con los certificados de afiliación a salud aportados por la accionante y la vinculada Sanitas EPS, se encuentra que Martha Cecilia Mikán Cruz está afiliada al Sistema de Salud en calidad de trabajadora independiente desde el 01 de abril de 2020, lo cual demuestra que, si bien ya no se encuentra vinculada con la entidad accionada, la misma cuenta con recursos económicos suficientes para seguir cotizando al sistema de seguridad social en salud suya y de sus padres.
- Entre las pruebas allegadas por la accionante, se encuentra la historia laboral de la misma, con la cual se acredita que cuenta con un total 1.492 de semanas cotizadas y una edad superior a la de 57 años, circunstancias que dan lugar al acceso a pensión de vejez.
- De la historia clínica allegada por la accionante, no se observa un grave estado de afectación en su salud, de disminución o limitación para ejercer sus funciones al momento de la desvinculación con la entidad accionada e incluso con anterioridad a esta fecha.

Tal acontecimiento es visible en el control médico de fecha 28 de agosto de 2015, del cual la mamografía practicada en la accionante obtuvo hallazgos de *“quistes simples bilaterales y nódulo solido de la mama izquierda estable”* que en opinión médica del tratante son hallazgos de tipo benignos.

En control médico reciente de *“mamografía digital con tomosíntesis”* y *“ecografía de seno”* de fecha 13 de diciembre de 2019, se reitera un resultado con hallazgos benignos de la cual se destaca *“biopsia negativa para malignidad”*.

De la consulta particular de fecha 21 de enero de 2020, la especialista tratante analizó el control de mamografía practicado del cual también evidenció aspectos benignos, estables y sin cambios. Así mismo, dictaminó dentro del tratamiento a seguir control anual de mamografía y ecografía de seno.

En cuanto al examen de “*resonancia magnética simple de columna lumbosacra*” practicado el 17 de diciembre de 2019 se encontró que “*la altura y señal de los cuerpos vertebrales en general son normales*” y que “*no se registra alteración estructural o en la señal del cono medular*”, solamente orden de “*terapia física en 10 sesiones de fortalecimiento de columna e higiene postural*”, sin ser evidente alguna recomendación médica por disminución física para el desempeño de sus labores en la entidad.

- Se observa del examen médico ocupacional practicado por la entidad accionada a Martha Cecilia Mikán Cruz el 09 de marzo de 2020, de la cual no se evidenció algún diagnóstico o patología que requiriera de un cuidado especial.
-
- De la documental allegada por la accionada Contraloría Distrital de Bogotá respecto de la declaración juramentada de bienes y rentas realizada por la accionante de fecha 12 de marzo de 2020, se encuentra que a pesar de que la misma sostiene una obligación con el Banco Davivienda por concepto de préstamo de vivienda, se encuentra que la accionante es titular de 4 bienes inmuebles cuyo patrimonio oscila cerca de los \$ 570.000.000.

Con lo anterior queda en evidencia que Martha Cecilia Mikán Cruz no acredita una condición de debilidad manifiesta, grave afectación en su estado de salud o situación de disminución física, que permita colegir la configuración de un inminente perjuicio irremediable. Adicionalmente, tampoco está acreditado que en este momento sea una persona que por sus condiciones se encuentre en circunstancias de debilidad manifiesta o que se trate de una persona reconocida como de especial protección constitucional.

De otro lado, la parte actora no probó que los medios judiciales propios de este tipo de controversias resulten ineficaces, pues si en gracia de discusión se aceptara el hecho por el cual la accionante no cuenta, en la actualidad, con otros medios de defensa judicial en razón al cierre de las sedes judiciales con ocasión de la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional, lo cierto es que en virtud de los artículos 6° y 9° del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020, los términos tanto judiciales, como administrativos se encuentran suspendidos. En consecuencia, una vez el Gobierno Nacional disponga la reanudación de términos, podrá iniciar las actuaciones que considere pertinentes, sin que su término de caducidad esté siendo afectado por la situación actual.

Por lo tanto, es evidente que, sin encontrarse probado el requisito de subsidiariedad, el presente asunto no es susceptible de trámite de la acción de tutela como mecanismo transitorio.

Así las cosas, es claro que la discusión traída a colación debe ser necesariamente puesta en conocimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa, más aún cuando en este caso no puede pasarse por alto que el impacto de la Resolución No. 00536 de 2020, sumada a la evidente necesidad de debatir las circunstancias que llevaron a la accionante a presentar la renuncia a su cargo, requieren de un ejercicio probatorio detallado y profundo que deberá adelantar el juez natural de este tipo de asuntos.

Por todo lo anterior, se declarará improcedente esta acción.

En mérito de lo anteriormente expuesto **EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por **MARTHA**

CECILIA MIKÁN CRUZ, identificada con C.C. 51.603.474 en contra de la CONTRALORÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ, de conformidad con la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente providencia por el medio más expedito.

TERCERO: PUBLICAR este fallo en la página <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>.

CAUARTO: En caso de ser impugnado el presente fallo dentro de los tres días siguientes a su notificación, enviar a los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá (Reparto). Si el presente fallo no fuere impugnado, remitir a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: Una vez regrese el presente proceso de la Corte Constitucional, se ordena su ARCHIVO DEFINITIVO.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ