

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintiuno (2021).

ACCIÓN DE TUTELA N°. 2021 - 00058 DE LUIS ALBERTO VARGAS URQUIOLA CONTRA RESTAURANTE SALVAJE COLOMBIA SAS; VINCULADAS: ECOOPSOS EPS SAS, IPS PSQ SAS, INSTITUTO DE REFERENCIA ANDINO, MINISTERIO DE TRABAJO Y ADRIÁN PADRÓN.

ANTECEDENTES

LUIS ALBERTO VARGAS URQUIOLA solicitó la protección constitucional por vía de tutela de sus derechos fundamentales al mínimo vital, estabilidad laboral reforzada, trabajo, intimidad y dignidad humana y como consecuencia de ello, se ordene a la accionada su reubicación laboral en iguales o mejores condiciones.

Como fundamento de su solicitud, indicó que reside en la ciudad de Bogotá desde el día 17 de febrero de 2016. Así mismo, que el día 14 de diciembre de 2020, inició relación laboral con la empresa accionada ocupando el cargo de Stewart.

Informó que devengaba una suma de \$ 600.000 quincenales; Sin embargo, aclaró que su empleador no realizó el pago de prestaciones sociales al Sistema de Seguridad Social. Igualmente, afirmó que los turnos de trabajo eran rotativos y que dentro de sus labores se encontraban las de limpieza dentro del restaurante.

Explicó que le ofrecieron un ascenso para supervisar la limpieza de la cocina y realizar el inventario de productos de limpieza. No obstante, el día 19 de febrero de 2021 fue informado por su jefe directo la terminación de la relación laboral, pues el médico que realizó el examen médico ocupacional informó que era portador del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), razón por la cual la gerencia de la empresa decidió despedirlo.

Aclaró que su condición médica no implica un riesgo para su empleador o la comunidad en general, sin embargo, señaló que ha sido discriminado y despedido por el accionado.

Adujo que se encuentra afiliado a ECOOPSOS, lugar en el que recibe tratamiento médico con retrovirales y práctica de exámenes de laboratorio cada 06 meses con el fin de controlar su enfermedad. Además, requiere de medicamentos ordenados por el profesional de la salud tales como: "VOYTEL (EFAVIRENZ de 600mg, EMTRICITABINA de 200 mg, TENOFOVIR DISOPROXIL FUMARATO de 300 mg)".

Finalmente, expuso que su progenitora quien cuenta actualmente con 64 años depende económicamente de él, pues por su condición de salud ella no puede laborar.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 05 de marzo de 2021, en el cual se ordenó la vinculación de Ecoopsos EPS SAS, PSQ SAS, Instituto de Referencia Andino y del Ministerio de Trabajo.

Así mismo, que este despacho profirió fallo de tutela el día 16 de marzo de 2021 amparando los derechos fundamentales del accionante, motivo por el cual mediante correo electrónico la parte accionada Restaurante Salvaje Colombia SAS presentó impugnación el día 22 de marzo de 2021, la cual fue concedida mediante auto de fecha 23 de marzo de 2021 enviando las presentes diligencias a los juzgados de circuito para que se surtiera la segunda instancia.

No obstante, este despacho fue notificado del auto de fecha 13 de abril de 2021 proferido por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Bogotá, mediante el cual se decretó la nulidad de la sentencia proferida el día 16 de marzo de 2021 con el fin de realizar la vinculación de **ADRIÁN PADRÓN**.

Por lo anterior, este despacho por medio de auto de fecha 13 de abril de 2021 dispuso obedecer y cumplir lo resuelto por el juzgado de segunda instancia y ordenó la vinculación de **ADRIÁN PADRÓN** para lo cual requirió a la accionada Restaurante Salvaje Colombia SAS para que realizara trámite de notificación.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la empresa accionada no dio cumplimiento a lo ordenado, este despacho emitió auto de fecha 19 de abril de 2021 por medio del cual le ordenó al Restaurante Salvaje Colombia SAS dar cumplimiento al auto anterior so pena de dar aplicación al artículo 44 del código general del proceso.

Ante la evidente falta de contestación, y teniendo en cuenta que la accionada se sustrajo injustificadamente de dar cumplimiento a lo ordenado, el Citador del despacho realizó diligencia de comunicación a través de los canales de información que se encuentran disponibles en el portal web del Restaurante Salvaje Colombia SAS tal y como se observa del informe de notificación realizado, con la finalidad de lograr la notificación de **ADRIÁN PADRÓN**.

Finalmente, mediante correo electrónico de fecha 21 de abril de 2021 a las 08:06 p.m. la accionada allegó correo electrónico proveniente del vinculado **ADRIÁN PADRÓN** junto con la contestación a la acción de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

- RESTAURANTE SALVAJE COLOMBIA SAS

En su escrito de contestación, indicó que el accionante nunca tuvo una relación de tipo laboral con la empresa, pues señaló que el jefe de cocina le pagó al accionante la prestación por turnos, por tanto, sin actuar en representación de la empresa sus actos no comprometen a la compañía.

Señaló que al no existir un vínculo laboral, no se encontraba obligada a realizar el pago de prestaciones sociales y afiliación al Sistema General de Seguridad Social. Igualmente, aclaró que el accionante no cumplió con un horario de trabajo, pues las labores desarrolladas por este eran impuestas por el Jefe de Cocina.

Informó que, al darse cuenta que, el accionante prestaba sus servicios en las instalaciones del restaurante, procedió a entrevistarle y realizar examen médico ocupacional con el fin de realizar una vinculación formal a la empresa.

Señaló que la empresa cuenta con protocolos para el ingreso de personal a la compañía; Sin embargo, no conocía el estado de salud del accionante. Además, reiteró que el accionante no tuvo algún vínculo laboral con la empresa, por tanto, no pudo despedirlo.

Respecto de sus argumentos de defensa, explicó que la acción de tutela no puede interponerse para suplantar los medios ordinarios y que la empresa obró de buena fe, pues desconocía que el accionante estuviera prestando sus servicios en sus instalaciones, por ello al cumplir con los protocolos para su ingreso, evidenció de manera injusta que las demás personas del proceso de selección fueran obviadas por otro aspirante que no cumple con los requisitos.

Insistió en que el accionante prestó sus servicios en sus instalaciones no siendo un trabajador de la compañía. Además, indicó conocer la dificultad económica presentada actualmente, motivo por el cual no se encuentra en las condiciones para ofrecer a todas las personas oportunidades laborales.

Finalmente, indicó que no se puede pretender el reconocimiento de una relación laboral y una estabilidad en el mismo sentido únicamente por ser el accionante quien prestó sus servicios espontáneamente en las instalaciones de la compañía.

- IPS PSQ SAS

En su escrito de contestación, señaló que el accionante se encuentra afiliado a la EPS ECOOPSOS, entidad que lo ha remitido a la IPS PSQ SAS, conforme al registro de la historia clínica.

Reconoció y convalidó el dictamen médico del accionante, pues afirmó que efectivamente padece del Síndrome de Inmunodeficiencia Humana - VIH, pues fue la IPS quien prestó el servicio de la toma de exámenes.

Indicó que no ha vulnerado los derechos fundamentales del paciente, pues ha brindado sus servicios en salud conforme a lo establecido por la Ley. Igualmente, que cuenta con un contrato activo con la EPS ECOOPSOS para la prestación de servicios en salud.

Finalmente, señaló que prestará sus servicios al accionante en cualquiera de las áreas médicas cuando sea requerido.

- **MINISTERIO DE TRABAJO**

Mediante escrito de contestación enviado por medio electrónico, informó que no tiene relación directa o de naturaleza jurídica con la accionante, por lo cual alegó falta de legitimación en la causa por pasiva por no ser la entidad que amenazó o vulneró los derechos fundamentales de la accionante.

Luego de explicar el marco normativo sobre la improcedencia de la acción de tutela, la estabilidad laboral reforzada, la protección constitucional de las personas portadoras del VIH/SIDA, la existencia del medio judicial ordinario y las funciones administrativas del Ministerio solicitó al despacho declarar la improcedencia de la acción de tutela y exonerar a la entidad de cualquier responsabilidad dado que no tiene obligación de su parte.

- **ECOOPSOS EPS SAS Y INSTITUTO DE REFERENCIA ANDINO**

Vencido el término concedido en la presente acción constitucional, las entidades vinculadas guardaron silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

- **ADRIÁN PADRÓN**

Mediante escrito de contestación, el vinculado manifestó coadyuvar la contestación emitida por la accionada **RESTAURANTE SALVAJE COLOMBIA SAS**. Así mismo, solicitó al despacho tener en cuenta los planteamientos expuestos en dicha contestación.

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 si la empresa accionada vulneró el derecho fundamental a la Estabilidad Laboral Reforzada del accionante y en consecuencia, si es procedente ordenar su reinstalación laboral en iguales o mejores condiciones.

Para resolver el problema jurídico planteado, es necesario remitirse al artículo 53 de la Constitución Política que señala que los trabajadores gozarán de estabilidad en el empleo, y a su vez al artículo 54 que establece que el Estado deberá propiciar la ubicación laboral de los sujetos en situación de discapacidad, acorde con sus condiciones de salud. Lo expuesto, se traduce en la protección por parte del Estado para que el trabajador, en casos muy particulares, pueda obtener garantías constitucionales como lo son permanecer en su empleo, incluso contra la voluntad del empleador, si no existe una causa relevante que justifique el despido.

Este principio de carácter constitucional, ha sido desarrollado bajo el concepto de *estabilidad laboral reforzada* y está dirigido a aquellos sujetos que por sus condiciones de salud, ya sea física, sensorial y psíquica se encuentren en situación de debilidad manifiesta o estado de vulnerabilidad; es por ello, que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, les reconoce un derecho a permanecer en su empleo mediante acciones afirmativas que garantizan y aseguran el ejercicio efectivo de sus derechos, mediante la adopción de medidas de inclusión, eliminando toda forma de discriminación por razón de la discapacidad, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.

La Corte Constitucional, al realizar el análisis de constitucionalidad de esta norma, mediante la sentencia C 531 de 2002, la declaró condicionalmente exequible, bajo el entendido que no producía efecto alguno el

despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación, sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido.

En virtud de lo expuesto, es claro que la protección consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 contiene los siguientes elementos:

1. El pago de la indemnización de 180 días de salario en caso de operar el despido de una persona, debido a su limitación, sin que medie autorización del Ministerio de trabajo.
2. Sin perjuicio del pago de la indemnización, la garantía de ser restablecido a su lugar de trabajo.

Adicionalmente, con el fin de definir el alcance de la estabilidad laboral reforzada, la Corte Constitucional emitió la Sentencia de Unificación SU 049 de 2017, en la que aclaró, en primer término, que la estabilidad ocupacional reforzada es un derecho fundamental:

“La estabilidad laboral reforzada es un derecho fundamental del cual son titulares las personas en situación de discapacidad y las personas que, en el ámbito de las relaciones laborales se encuentren en situación de debilidad manifiesta originada en una afectación significativa de su salud, que les cause limitaciones de cualquier índole, pese a que no estén calificados.”

Adicionalmente, indicó que este derecho fundamental tiene los siguientes elementos:

- i) se destina a todas las personas, sin importar que tengan, o no, una vinculación subordinada;

La estabilidad ocupacional reforzada es aplicable a las relaciones originadas en contratos de prestación de servicios, aun cuando no envuelvan relaciones laborales (subordinadas) en la realidad. La violación a la estabilidad ocupacional reforzada debe dar lugar a una indemnización de 180 días, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, interpretado conforme a la Constitución, incluso en el contexto de una relación contractual de prestación de servicios, cuyo contratista sea una persona que no tenga calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.”

- ii) debe aplicarse a todas a aquellas personas que demuestren tener al momento de su despido una afectación en su estado de salud de tal importancia, que les impida desarrollar de manera normal su función, sin importar si están calificadas, o no;

“El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda”

- iii) si bien se presume que se configura un despido discriminatorio en caso de no solicitarse la autorización a la oficina del trabajo, esta presunción es susceptible de ser desvirtuada. Así lo indicó:

“Ahora bien, la estabilidad ocupacional reforzada significa que el actor tenía entonces derecho fundamental a no ser desvinculado sino en virtud de justa causa debidamente certificada por la oficina del Trabajo. No obstante, en este caso la compañía contratante Inciviles S.A. no solicitó la autorización referida. En eventos como este, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la pretermisión del trámite ante la autoridad del Trabajo acarrea la presunción de despido injusto. Sin embargo, esta presunción se puede desvirtuar, incluso en el proceso de tutela, y por tanto lo que implica realmente es la inversión de la carga de la prueba. Está entonces en cabeza del empleador o contratante la carga de probar la justa causa para terminar la relación. Esta garantía se ha aplicado no solo a las relaciones de trabajo dependiente, sino también a los vínculos originados en contratos de prestación de servicios independientes.”

Dado el marco normativo y jurisprudencial aplicable, aclara el despacho en primer término, que contrario a lo establecido por la parte accionada, esta si es la instancia correspondiente para dirimir la controversia puesta en conocimiento del despacho, esto en atención a que no se está planteando solamente una controversia económica del derecho laboral, sino que se busca la protección de un derecho fundamental, asunto que es la competencia por excelencia del juez de tutela.

Aclarado lo anterior, procede el despacho a establecer si se encuentran acreditados los requisitos para acceder a la protección deprecada:

- i) En relación con el vínculo entre las partes, se encuentra que la accionada argumentó la inexistencia de la relación laboral al indicar que no sabía que el accionante estaba prestando sus servicios en sus instalaciones, dado que esto se dio por la decisión del Jefe de Cocina **ADRIÁN PADRÓN**, por lo que, una vez evidenció dicha situación siguió las directrices establecidas por la compañía para realizar la vinculación del accionante a la misma sin que el accionante cumpliera con los protocolos establecidos.

No obstante lo anterior, cabe aclarar que aun cuando en respuesta a la acción de tutela **ADRIÁN PADRÓN** manifestó coadyuvar las afirmaciones de la accionada, la verdad es que del análisis realizado este despacho concluye que resultan poco creíbles los argumentos de la accionada para desconocer los servicios que el accionante había prestado, pues es una situación inaudita que una compañía no tenga la certeza de las personas que prestan servicios en sus propias instalaciones físicas, y no tengan control sobre quienes ejercen las actividades propias del restaurante.

Igualmente, no es creíble que el Jefe de Cocina en tal calidad contara con la facultad para subcontratar personal para prestar personalmente el servicio en el establecimiento sin la observancia de sus superiores.

Además, este despacho encuentra que la accionada ha faltado a la verdad dado que a folio 18 del archivo que contiene el escrito de tutela obra documento de fecha 05 de enero de 2021 realizado por la empresa **SALVAJE COLOMBIA SAS**, a través de su Gerente Administrativa, y dirigido a las autoridades, para informar que el accionante **LUIS ALBERTO VARGAS URQUIOLA** cuenta con la autorización para desplazarse hasta su lugar de trabajo en aplicación de las excepciones establecidas por el Decreto Nacional de Emergencia Sanitaria.

En dicho documento, igualmente se registra que el trabajador exhibirá sus documentos que lo acreditan en el desarrollo de sus funciones como STEWART.

En razón a lo anterior, encuentra el despacho que el vínculo existió previo a la práctica de exámenes realizada por la empresa descrita en el numeral 5° del escrito de tutela.

- ii) En relación con el estado de salud del accionante al momento del despido, se encuentra a folio 20 del expediente análisis médico de fecha 20 de enero de 2021 realizado por la IPS PSQ SAS para determinar Carga Viral – VIH.

Igualmente, aun cuando no se recibió contestación de las vinculadas **ECOOPSOS EPS SAS** y el **INSTITUTO DE REFERENCIA ANDINO**, la **IPS PSQ SAS** en su contestación emitida reconoció y convalidó el dictamen médico que determinó que el accionante padece del Síndrome de Inmunodeficiencia Humana – VIH, siendo esta entidad quien prestó el servicio de la toma de exámenes.

- iii) Ahora, respecto al despido del accionante, debe tenerse en cuenta que en el presente asunto, si bien está acreditado que la parte accionada despidió sin justa causa al accionante, podría predicarse que existió un despido discriminatorio, pues si bien el accionante nunca informó de su estado de salud a su empleador, lo que si es evidente es que solo hasta el momento en que se da cuenta de la condición especial de salud del trabajador es que toma la decisión de despedirlo, circunstancia que se enmarca bajo un acto de discriminación por su estado de salud

No obstante, se hace claridad que en este tipo de situación el Decreto 1543 de 1997, en su artículo 35 consagró que los trabajadores infectados con VIH no están en la obligación de informar su diagnóstico al empleador, en los siguientes términos:

“(…) Los servidores públicos y trabajadores privados no están obligados a informar a sus empleadores su condición de infectados por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH). En todo caso se garantizarán los derechos de los trabajadores de acuerdo con las disposiciones legales de carácter laboral correspondientes”.

En este punto debe señalarse que la Corte Constitucional, precisamente acudiendo a la norma precitada y atendiendo el estado de debilidad manifiesta de este tipo de pacientes, en un caso de similares características al que aquí se estudia, emitió la sentencia T 277 de 2017 mediante la cual amparó al trabajador accionante, ordenando su reinstalación a su puesto de trabajo, en los siguientes términos:

“(…) 5.2. Como se indicó anteriormente, la jurisprudencia en aras de materializar la estabilidad laboral reforzada de aquellas personas que por ser portadoras de una enfermedad tan grave y catastrófica como el VIH/SIDA, se encuentran en situación de debilidad manifiesta, y con el fin de garantizar su permanencia en un empleo, fijó unas obligaciones por parte del empleador para poder desvincular un empleado que se encuentre en esa condición: (i) demostrar una causal de despido objetiva y (ii) acudir al Ministerio de Trabajo para que éste autorice la finalización del contrato laboral del trabajador portador del virus.

También se reiteró que la garantía de la estabilidad laboral reforzada en estos casos no aplica automáticamente sólo por el hecho de ser portador del virus, es necesario “probar la conexidad entre la condición de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, constitutiva de un acto discriminatorio y un abuso del derecho”, [46] porque si esto no es verificable, es decir, no se evidencia dicho nexo de causalidad no hay acto discriminatorio, lo cual hace improcedente la acción constitucional.

Esta Sala considera que en el presente caso no es evidente un nexo causal entre la situación de debilidad del actor y la desvinculación laboral ya que la accionada probó que: (i) el actor nunca informó su estado de salud y padecimientos a su empleador, lo cual no es obligatorio con fundamento en el derecho a la intimidad que tiene toda persona, más cuando puede ser objeto de discriminación por su condición; (ii) el contrato del accionante se prorrogó únicamente hasta 30 de junio de 2016, fecha en que finalizó el programa “Bogotá Humana” que generó la necesidad de crear la planta temporal a la cual estaba vinculado el señor Samuel, (iii) como la accionada no tenía conocimiento del padecimiento del actor no solicitó el permiso debido al Ministerio de Trabajo, pues se enteró de la enfermedad del actor cuando fue notificado de esta acción de tutela. De esta manera, no se encuentra una relación entre la condición del actor y la desvinculación de su cargo, desvirtuándose la presencia de actos discriminatorios por parte del empleador.

5.3. Ahora bien, teniendo en cuenta los principios de solidaridad y dignidad humana, la normativa internacional relacionada en la parte considerativa de la presente sentencia, la cual concluye entre muchas otras cosas que, en cuanto al “estado serológico, real o supuesto, no debería ser [éste] un motivo de discriminación que impida la contratación, la permanencia en el empleo o el logro de la igualdad de oportunidades”, [47] lo cual hace parte de nuestro bloque de constitucionalidad, y las circunstancias especiales que se presentan en este caso como que a raíz de la desvinculación laboral del actor puede verse amenazado su derecho fundamental a la salud, e incluso su vida misma, al no poder acceder al sistema general de seguridad social en salud para recibir los medicamentos de alto costo que necesita para tratar su enfermedad y los exámenes necesarios para el seguimiento de su padecimiento. Además, no podría iniciar su proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral para aspirar a una pensión de invalidez, aunado a que no siguió realizando aportes para obtener dicha prestación, esta Sala considera necesario tomar medidas positivas para la protección y garantía de derechos fundamentales de una persona sujeto de especial protección a causa de su padecimiento y que se encuentra en debilidad manifiesta.

5.4. Es cierto que en este caso, el empleado no está en la obligación de informar su enfermedad al empleador cubierto por su derecho a la intimidad que le da la Constitución y la misma ley, de tal manera que esta desinformación, a pesar de ser parte de la prueba de la inexistencia de un nexo causal entre el padecimiento y la desvinculación, no puede ser argumento válido para que después de enterada se continúe reafirmando su decisión y los efectos de la misma, como en esta oportunidad, la desvinculación del actor.

5.5. Es necesario reiterar la protección de garantías constitucionales del actor pues, si el empleador no sabía de su condición hay una desprotección latente ya que éste va a llevar su actuar de una manera normal, y si el actor informa su condición es posible que se presente de igual manera una amenaza de derechos fundamentales estando expuesto a irrespeto y actos de discriminación en su trabajo, lo cual genera un escenario de tensión entre derechos como la intimidad y la estabilidad laboral reforzada que es necesario resolver. Así las cosas, y a pesar de que no es posible conectar la condición del actor con su desvinculación, hay una desprotección de un sujeto de especial protección que se debe superar pues están en juego derechos fundamentales como la vida, la salud, el mínimo vital en dignidad, entre otros.

5.6. Por lo tanto, esta Sala considera que, como se trata de una persona en circunstancias de debilidad manifiesta a causa de su padecimiento, que es considerado como una enfermedad gravísima, era necesario que el empleador solicitara permiso al Ministerio de Trabajo para desvincularlo, argumentando una causal legal y objetiva pero, como el accionado no tenía conocimiento de la condición del señor Samuel no se concretizó un acto de discriminación que cause la sanción establecida en el inciso 2º del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, de tal manera que no se ordenará su pago. (...)”

De conformidad con lo anterior, aunque se observa que el **RESTAURANTE SALVAJE COLOMBIA SAS**, no fue informado por el accionante de su enfermedad no puede desconocerse que, si existió un despido discriminatorio, pues al darse cuenta de la condición médica del trabajador con la realización del examen médico ocupacional es que determina que el accionante no debe seguir prestando personalmente su servicio en la empresa.

Además, no puede desconocerse la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el accionante, por su diagnóstico, razón por la que el Despacho acoge en su integridad el criterio desarrollado por la Corte Constitucional en la sentencia precitada, y por tanto amparará los derechos fundamentales del accionante, ordenando su reinstalación a un cargo en iguales o mejores condiciones al que ejerció hasta el momento de su desvinculación, el cual deberá desempeñarse en una dependencia o sede distinta en la que se encontraba al momento de su desvinculación laboral, con el fin de proteger el derecho fundamental a la intimidad del actor.

Así mismo, de conformidad con el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y a lo en virtud de lo señalado expresamente por la Corte Constitucional en la sentencia SU 049 de 2017, se **ORDENARÁ** a la empresa accionada a que realice el pago de la indemnización equivalente a 180 días de salario, teniendo en cuenta que se encontró probada la relación de causalidad entre el despido y el estado de salud del actor.

Finalmente, en cuanto a las vinculadas **ECOOPSOS EPS SAS, IPS PSQ SAS, INSTITUTO DE REFERENCIA ANDINO** y **MINISTERIO DE TRABAJO**, **NO SE AMPARARÁ** derecho alguno, toda vez que su vinculación se realizó con el fin de ampliar la información requerida para decidir de fondo la presente acción de tutela.

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

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales invocados por **LUIS ALBERTO VARGAS URQUIOLA** con c.e. No. 17.003.019 vulnerados por la accionada **RESTAURANTE SALVAJE COLOMBIA SAS**.

SEGUNDO: ORDENAR al **RESTAURANTE SALVAJE COLOMBIA SAS** que en el término perentorio de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contadas a partir de la notificación del presente fallo, **REINSTALE** al accionante **LUIS ALBERTO VARGAS URQUIOLA** con c.e. No. 17.003.019 y lo ubique en el cargo que venía desempeñando o en uno similar, igual o superior al que tenía al momento de su desvinculación, para lo cual deberá tener en cuenta sus actuales condiciones de salud y según el criterio, restricciones o recomendaciones médicas que en dado caso llegare a expedir la EPS.

TERCERO: ORDENAR al **RESTAURANTE SALVAJE COLOMBIA SAS** que **CANCELE** a favor de **LUIS ALBERTO VARGAS URQUIOLA** con c.e. No. 17.003.019, la indemnización equivalente a 180 días de salario, de conformidad con el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y a lo señalado expresamente por la Corte Constitucional en la sentencia SU 049 de 2017.

CUARTO: En caso de no acatar la presente orden judicial se dará aplicación a las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991

QUINTO: NOTIFICAR la presente providencia de conformidad con lo establecido por el artículo 5 del Decreto 306 de 1992 en concordancia con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Ante la imposibilidad del acceso remoto al sistema Siglo XXI para efectos de la notificación por estado de la presente providencia, se **ORDENA** que por secretaría se realice la notificación por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>.

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

TUTELA No. 110014105001 2021 00058 00
Accionante: Luis Alberto Vargas Urquiola
Accionado: Restaurante Salvaje Colombia SAS

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1ERO MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

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: **ee3d2184144963380e9a2a1608db589a21e036c3d2f029b46211e05ffdb7bd01**
Documento generado en 22/04/2021 04:06:22 PM

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



REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintiuno (2021).

ACCIÓN DE TUTELA N°. 2021 - 00156 DE EDWIN ARLEX PATIÑO CONTRA SEGUROS DEL ESTADO SA; VINCULADAS: SALUD TOTAL SA, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES Y SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA.

ANTECEDENTES

EDWIN ARLEX PATIÑO solicitó la protección constitucional por vía de tutela de sus derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana, mínimo vital, debido proceso e igualdad y como consecuencia de ello, se ordene a la accionada sufragar los honorarios de la Junta Regional De Calificación de Invalidez de Bogotá con el fin de realizar calificación de examen de PCL para acceder a la prestación económica de indemnización por incapacidad.

Como fundamento de su solicitud, indicó que el día 11 de agosto de 2020, sufrió accidente de tránsito en calidad de conductor mientras operaba la motocicleta de placas MMO16E, que se encuentra amparada por el SOAT No. 14485300044250.

Por lo anterior, manifestó que fue trasladado a la CLÍNICA MEDICAL por servicio de urgencias, lugar en que recibió la atención médico-quirúrgica a cargo del SOAT.

Señaló que el día 05 de marzo de 2021 elevó derecho de petición a la entidad accionada con el fin de que cancelaran los honorarios a la Junta Regional De Calificación de Invalidez de Bogotá por concepto de la práctica de examen de PCL.

Así mismo, sostuvo que mediante respuesta la accionada le informó que los honorarios cancelados a las Juntas de Calificación de Invalidez no se encuentran comprendidos dentro de la cobertura del SOAT y que por tanto no es su obligación asumir el pago de la solicitud realizada.

Finalmente, afirmó que el criterio jurisprudencial ha sostenido una estrecha relación entre la cobertura que expide el SOAT y la obligación de asumir el pago de honorarios médicos profesionales de la Junta de Calificación de Invalidez.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 08 de abril de 2021. Adicionalmente, mediante auto de fecha 19 de abril de 2021 se ordenó la vinculación de Salud Total SA, Administradora Colombiana De Pensiones Colpensiones Y Seguros De Vida Suramericana.

El juzgado mediante correo electrónico enviado a la accionada y vinculadas, les informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

• SEGUROS DEL ESTADO SA

En su escrito de contestación indicó que con ocasión a los sucesos ocurridos el día 11 de agosto de 2020, prestó la asistencia médica requerida por el accionante bajo la póliza SOAT No. 14485300044250, sin que a la fecha se hubiere formalizado algún tipo de reclamación por concepto de incapacidad de parte del mismo.

Señaló que para el caso en concreto quien debe realizar la calificación en primera medida es la EPS y/o AFP a la cual se encuentre afiliado el accionante.

Sostuvo que el SOAT es un seguro de origen legal que deviene de un contrato regulado por el código de comercio, motivo por el cual no puede acceder a la pretensión del accionante dado que se constituiría como una actuación fuera del marco legal.

Indicó que la acción de tutela se torna improcedente para amparar cuestiones de naturaleza comercial, siendo el contrato de SOAT un acuerdo celebrado entre particulares. Así mismo, afirmó que, si bien la Corte Constitucional ha ordenado a la aseguradora del SOAT el pago de los honorarios de la Junta de Calificación, dicha orden fue declarada en casos de personas afiliadas al régimen subsidiado y que requerían de especial protección constitucional.

Finalmente, solicitó al despacho declarar la improcedencia de la acción de tutela, vincular a la AFP, ARL y EPS teniendo en cuenta que no se encuentra dentro de su deber legal asumir el pago de lo peticionado por el accionante y que en caso de verse frente a un fallo adverso se le faculte para repetir en contra de la entidad del Sistema de Seguridad Social conforme al artículo 1079 del Código de Comercio.

- **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA**

En su escrito de contestación indicó que el accionante cuenta con cobertura de afiliación desde el 14 de agosto de 2020 a la fecha. Así mismo, que no es la entidad llamada a satisfacer la pretensión del accionante dado que, según lo manifestado por el accionante, el accidente tiene lugar antes del inicio de la cobertura con la ARL.

Finalmente, y luego de explicar las prestaciones económicas derivadas de origen común y la improcedencia de la acción de tutela por inexistencia de una vulneración de los derechos fundamentales del accionante, solicitó al despacho negar el amparo constitucional solicitado por el accionante.

- **SALUD TOTAL SA Y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**

Una vez vencido el término concedido dentro de la presente acción constitucional, las entidades vinculadas guardaron 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 si la entidad accionada ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante, al no sufragar los honorarios profesionales de la Junta Regional De Calificación de Invalidez de Bogotá con el fin de realizar calificación de examen de Pérdida de Capacidad Laboral.

Para resolver este punto, debe tenerse en cuenta que el artículo 48 de la Constitución Política consagra la Seguridad Social como un servicio público obligatorio y ha sido catalogado como un derecho social fundamental. En armonía con este mandato constitucional, el artículo 1 de la Ley 100 de 1993, establece que la Seguridad Social busca la protección de la dignidad humana a través de la protección de las contingencias que la afectan.

Este mecanismo constituye el medio para acceder a la garantía y protección de otros derechos fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital, dado que le permite establecer al paciente, a las entidades del Sistema General de Seguridad Social y a los terceros interesados, la forma de acceder a las prestaciones económicas, (como reconocimiento y pago de incapacidades, pensión por invalidez o indemnización por pérdida parcial o total), y asistenciales. Sobre este punto la Corte Constitucional, entre otras en la Sentencia T 713 de 2014, ha sostenido que:

“Como se observa, tanto a partir de la regulación legal como reglamentaria del sistema general de seguridad social integral, la pensión de invalidez tiene un trámite detallado, que involucra la acción coordinada tanto del afiliado como de diferentes instituciones que integran ese sistema. A su vez, ese procedimiento está basado en la identificación de las condiciones para el acceso a la prestación, dentro del cual encuentra importancia central la definición de la invalidez y de la PCL. Para ello, se establece un trámite que involucra dos instancias: la primera conformada por las diferentes entidades administradoras y aseguradoras, al igual que la Junta Regional. La segunda, a cargo de la Junta Nacional de Invalidez. A juicio de la Corte, este diseño legal responde al doble propósito de otorgar eficacia al derecho al debido proceso administrativo de los usuarios y proteger los derechos constitucionales de quienes, al ver gravemente disminuida su capacidad laboral, quedan imposibilitados para prodigarse las condiciones económicas mínimas, propias y de su núcleo familiar dependiente.”

Ahora bien, la calificación de la pérdida de capacidad laboral instituye un medio para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital y en especial a la seguridad social, y por tanto, el acceso a esta calificación ha sido catalogada por la Corte Constitucional, como un derecho fundamental, susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela. Al respecto, la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T - 056 de 2014, dispuso:

“(...) .4. Para establecer si una persona tiene derecho al reconocimiento de alguna de las prestaciones asistenciales o económicas a que se hizo referencia, se requiere la calificación de la pérdida de capacidad laboral, entendida como un mecanismo que permite fijar el porcentaje de afectación del “conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten al individuo desempeñarse en un trabajo habitual”. El derecho a la valoración de la disminución de dicha capacidad se encuentra regulado básicamente en las mismas leyes y decretos que desarrollan el SGRP, con mayor énfasis en la Ley 100 de 1993, el Decreto 917 de 1999 y el Decreto 2463 de 2001, en lo que tiene que ver con el procedimiento respectivo. (...)

(...) conforme con ello, la clasificación de la pérdida de capacidad laboral ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional, como un derecho que tiene toda persona, el cual cobra gran importancia al constituir el medio para acceder a la garantía y protección de otros derechos fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital, en la medida que permite establecer a qué tipo de prestaciones tiene derecho quien es afectado por una enfermedad o accidente, producido con ocasión o como consecuencia de la actividad laboral, o por causas de origen común”

Ahora bien, respecto a los honorarios de los miembros de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, el Decreto 2463 de 2001, que reglamentó los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 establece que:

“Salvo lo dispuesto en el artículo 44 de la ley 100 de 1993, los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez serán pagados por la entidad de previsión social, o quien haga sus veces, la administradora, la compañía de seguros, el pensionado por invalidez, el aspirante a beneficiario o el empleador.”

Cuando el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez hubiere sido asumido por el interesado, tendrá derecho al respectivo reembolso por la entidad administradora de previsión social o el empleador, una vez la junta dictamine que existió el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral”.

Igualmente, el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012 señala que:

“(...) los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común; en caso de que la calificación de origen sea laboral en primera oportunidad el pago debe ser cubierto por la Administradora de Riesgos Laborales, conforme a la reglamentación que expida el Ministerio de Trabajo”

No obstante lo anterior, en Sentencias C-529 de 2010 y T-400 de 2017 reiteradas por la T-256 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que:

“(...) las contingencias que afecten el mínimo vital y que no pueden ser cubiertas por la persona que las padeció, deben ser cubiertas a través de los esfuerzos de todos los miembros de la sociedad, pues de no ser así, el sistema de seguridad social sería inoperante. De acuerdo con esta disposición, la Corte ha entendido que aquellas personas que no cuenten con los recursos económicos para cubrir el costo de la valoración, se les podría dificultar la realización del mismo y como consecuencia de esto, su acceso a la seguridad social se sujeta a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, por ser un servicio público y de carácter obligatorio”

Cabe aclarar que en Sentencia T-322 de 2011 citada por la providencia T-256 de 2019, la Corte Constitucional indicó lo siguiente:

“En la sentencia T-322 de 2011, la Corte consideró que trasladar la carga inicial de los gastos de la Junta de Calificación de Invalidez al aspirante o beneficiario, aun cuando existe el derecho al reembolso, contraría preceptos constitucionales como la igualdad, por cuanto desconoce la protección especial a aquellas personas que se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta y a la seguridad social, al condicionar la prestación del mismo, al pago que realice el aspirante con el propósito de obtener la evaluación del grado de incapacidad laboral.”

Aplicado lo anterior al presente caso, y bajo el estudio en consideración de la existencia de una vulneración al derecho fundamental a la seguridad social del accionante, se debe tener en cuenta que:

- El accionante cuenta con 40 años. Así mismo, se observa que consultado el RUAF – Registro Único de Afiliados, el accionante se encuentra afiliado al Sistema de Seguridad Social en calidad de cotizante activo dentro del régimen contributivo, situación que permite colegir que actualmente se encuentra en condiciones laborales o que desempeña una actividad económica.
- El accionante allega como prueba historia clínica de la cual se evidencia como diagnósticos de egreso: *“Fractura del maxilar inferior, Otros cuidados no especificados posteriores a la cirugía y traumatismos múltiples, no especificados”* de la última evolución practicada el día 17 de septiembre de 2020.

Sin embargo, de las recomendaciones médicas brindadas únicamente se recomendó asistir a nueva consulta en caso de: *“dolor, edema, dedos palidos o morados, fiebre, pús, piel roja o caliente”*.

- Al revisar el material probatorio allegado, no se encuentra que exista alguna recomendación o restricción emitida por algún médico tratante para el desarrollo de actividades laborales.
- El accionante no allegó dentro del proceso incapacidades médicas vigentes que permitiera considerar que actualmente es una persona disminuida físicamente.
- No acreditó una deficiencia económica para asumir la suma pretendida para el gasto de honorarios profesionales de la Junta de Calificación de Invalidez.

Así las cosas, advierte este Despacho que, el actor no acreditó ser un sujeto de especial protección constitucional, así como tampoco encontrarse en un estado de debilidad manifiesta motivo por el cual la exigencia del pago de los honorarios de la Junta de Calificación no repercute en una vulneración a los derechos fundamentales de la seguridad social y mínimo vital.

Finalmente, se debe precisar que si bien la calificación de la pérdida de capacidad laboral regulada en el artículo 142 del Decreto Ley 0019 de 2012, debe ser realizada en primera oportunidad por la EPS, ARL, AFP, Colpensiones y compañías de seguros que asuman los riesgos de invalidez y muerte, lo cierto es que es requisito indispensable para acceder al trámite de calificación haber culminado el tratamiento y/o que el paciente hubiere llegado al nivel de mejoría médica máxima pues así lo dispone el Decreto 1507 de 2014, en su anexo técnico, “manual único para la calificación de la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional” en los siguientes términos:

“Metodología para la determinación del grado en una clase de deficiencia. Se realizará cuando la persona objeto de la calificación alcance la Mejoría Médica Máxima (MMM) o cuando termine el proceso de rehabilitación integral y en todo caso antes de superar los quinientos cuarenta (540) días de haber ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad (...)”

Por lo tanto, al no tener certeza de que el accionante hubiere culminado el proceso de rehabilitación integral logrando una mejoría médica máxima, o en su defecto hubiere superado los 540 días de incapacidad laboral, al no obrar prueba documental que acredite al menos una de estas situaciones, no es viable emitir orden alguna en contra de las entidades vinculadas para que se realice la calificación que espera el accionante.

En razón a las anteriores consideraciones se negará el amparo deprecado por **EDWIN ARLEX PATIÑO**.

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: NEGAR EL AMPARO solicitado por **EDWIN ARLEX PATIÑO** con C.C. No. 80.231.223 en contra de **SEGUROS DEL ESTADO SA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

TERCERO: ORDENAR que por secretaría se realice la notificación por estado en el Sistema Siglo XXI, el cual también deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>

TUTELA No. 110014105001 2021 00156 00

Accionante: Edwin Arlex Patiño

Accionado: Seguros del Estado SA

CUARTO: 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

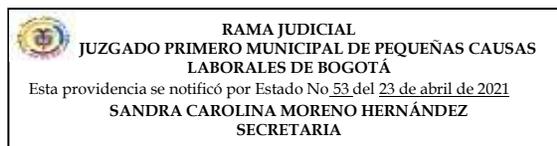
Firmado Por:

**DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1^{ER} MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**

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: **cfe698a1ea56d4f1fb3a639f70bbf44f5842b3a634ac109bb96e7a5f821c2221**
Documento generado en 22/04/2021 04:06:30 PM

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



REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA N°. 2021 - 00158 DE LUIS GILBERTO TOVAR GUERRERO CONTRA FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTONOMA DE COLOMBIA - FUAC; VINCULADAS: MINISTERIO DE TRABAJO, FAMISANAR EPS Y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

ANTECEDENTES

LUIS GILBERTO TOVAR GUERRERO solicitó la protección constitucional por vía de tutela de sus derechos fundamentales a la salud, vida, igualdad y seguridad social, y como consecuencia de ello, se ordene a la accionada realizar el pago de aportes a seguridad social en salud y pensión desde marzo de 2019 que han sido deducidos de su nómina.

Como fundamento de su solicitud, indicó que actualmente se encuentra laborando para la accionada **FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTONOMA DE COLOMBIA - FUAC**, en la dependencia de Ingeniería Electrónica percibiendo un sueldo básico de \$1.933.165. Así mismo, que se encuentra afiliado al Sistema de Seguridad Social a **FAMISANAR EPS** y **COLPENSIONES**.

Informó que desde el mes de marzo de 2019 la accionada ha realizado deducciones mensuales de los aportes en salud y pensiones de las liquidaciones mensuales de nómina sin efectuar los respectivos pagos al sistema.

De lo anterior, indicó que dicha situación lo ha perjudicado teniendo en cuenta que no ha podido acceder a los servicios de atención médica pues su estado de afiliación como cotizante fue cancelado vulnerando así sus derechos fundamentales.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 09 de abril 2021.

El juzgado mediante correo electrónico enviado a la accionada y vinculadas, les informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

- **FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTONOMA DE COLOMBIA - FUAC**

En su escrito de contestación, indicó en primera medida que la Universidad se encuentra bajo medidas de vigilancia especial por parte del Ministerio De Educación Nacional dadas las dificultades económicas desde el año 2009 y la falta de iliquidez que afronta.

Al referirse a los hechos del escrito de tutela, indicó que los aportes a seguridad social no se han efectuado teniendo en cuenta la crisis económica que atraviesa la Universidad. Igualmente, admitió que el último aporte realizado correspondió al periodo de febrero - marzo del año 2019.

Como argumentos de defensa, señaló que el accionante persigue el pago de acreencias laborales que son competencia de la jurisdicción ordinaria laboral y no la protección de un derecho fundamental. Así mismo, que en consulta del RUAF encontró que el accionante es beneficiario del sistema, motivo por el cual no existe un peligro inminente o vulneración alguna para amparar sus derechos fundamentales.

Finalmente, informó al despacho sobre la existencia de un precedente entre las partes con ocasión de la acción de tutela conocida por el Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Segunda y el fallo de segunda instancia proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A que declaró improcedente la acción de tutela promovida por **LUIS GILBERTO TOVAR GUERRERO**.

Aclaró que en dicha acción de tutela fueron resueltas las pretensiones del actor, existiendo además identidad entre sujetos procesales por activa y pasiva e identidad de solicitudes de amparo constitucional sin justificación.

- **MINISTERIO DE TRABAJO**

Mediante escrito de contestación enviado por medio electrónico, informó que no tiene relación directa o de naturaleza jurídica con la accionante, por lo cual alegó falta de legitimación en la causa por pasiva por no ser la entidad que amenazó o vulneró los derechos fundamentales de la accionante.

Luego de explicar el marco normativo sobre la improcedencia de la acción de tutela, el pago de acreencias laborales, la obligatoriedad de afiliación y pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, el Sistema General de pensiones y Seguridad Social en Salud, solicitó al despacho declarar la improcedencia de la acción de tutela y exonerar a la entidad de cualquier responsabilidad dado que no tiene obligación de su parte.

- **FAMISANAR EPS**

En su escrito de contestación, informó que el accionante se encuentra en estado de cancelado, en el régimen contributivo bajo la causal “*exclusión por separación*” a fecha 21 de agosto de 2020.

Frente a la acción de tutela, indicó que no está legitimada en la causa dado que es una persona jurídica diferente a la **FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTONOMA DE COLOMBIA - FUAC**, no ha mantenido ningún vínculo laboral con el accionante y no le ha vulnerado ningún derecho fundamental al mismo.

Por lo anterior, solicitó al despacho desvincular a la EPS y declarar por improcedente la presente acción constitucional.

- **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.**

Mediante escrito de contestación enviado por medio electrónico, informó que no tiene registro de solicitud realizada por el accionante solicitando historia laboral. Así mismo, manifestó que el accionante pretende el reconocimiento de derechos propios del conocimiento del juez ordinario.

Señaló que el presente asunto es improcedente al no existir un perjuicio irremediable, además de una falta de legitimación en la causa por pasiva teniendo en cuenta que la pretensión del accionante no se encuentra dirigida a Colpensiones.

Finalmente, solicitó al despacho denegar la acción de tutela y desvincular a Colpensiones por falta de legitimación en la causa por pasiva.

CUESTIÓN PREVIA

Previo a resolver la situación de fondo, se observa que, de acuerdo con lo manifestado por la **FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTONOMA DE COLOMBIA - FUAC** respecto de la existencia de otra acción constitucional que fue dirimida en otros despachos judiciales por los mismos hechos y derechos, este despacho debe poner el presente caso bajo estudio para determinar si la acción interpuesta por la parte accionante se encuentra dentro de las causales de la figura de temeridad.

Para resolver este punto debe tenerse en cuenta que en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha establecido que un actor incurre en una conducta temeraria cuando se presentan los siguientes elementos: “(i) *identidad de partes*; (ii) *identidad de hechos*; (iii) *identidad de pretensiones*; y (iv) *la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista*”.

Aplicado lo anterior al presente caso, se evidencia con los fallos de tutela del Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá - Sección Segunda y del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A, que efectivamente existió acción de tutela interpuesta por **LUIS GILBERTO TOVAR GUERRERO** en contra de la **FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTONOMA DE COLOMBIA - FUAC**.

No obstante, nota el despacho que el proceso precedente versó sobre una vulneración aducida por el accionante de sus derechos fundamentales al mes de mayo de 2020; Sin embargo, debe tenerse en cuenta que en el presente asunto el accionante únicamente persigue el pago de cotizaciones en seguridad social, situación que demarca una diferencia en la identidad de las pretensiones en ambas acciones de tutela.

Adicionalmente, se debe indicar que la diferencia en el tiempo de presentación de ambas acciones supone el estudio de una pretensión y derecho fundamental que factiblemente puede encontrarse vulnerado en el transcurso del tiempo.

Por lo anterior, evidencia el despacho que no se cumplen los requisitos para declarar la temeridad deprecada, y en consecuencia se procede al estudio de fondo de la presente acción, teniendo en cuenta las siguientes:

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, si la accionada ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante al no realizar el pago de aportes a seguridad social en salud y pensión desde marzo de 2019.

DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA RESPECTO DE ACREENCIAS LABORALES

Previo a estudiar el presente asunto de fondo, verificará el despacho si se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de tutela respecto de las pretensiones del actor. Para ello, se debe recordar que en materia laboral existen dos tipos de derechos: los inciertos y discutibles, y los ciertos e indiscutibles.

En ese sentido la Corte Constitucional explicó en Sentencia T-040 de 2018 que:

“(...) un derecho es cierto e indiscutible cuando está incorporado al patrimonio de un sujeto y haya certeza sobre su dimensión, es decir, cuando hayan operado los supuestos de hecho de la norma que lo consagra, así no se haya configurado aún la consecuencia jurídica de la misma. Por el contrario, un derecho es incierto y discutible cuando (i) los hechos no son claros; (ii) la norma que lo prevé es ambigua o admite varias interpretaciones, o (iii) su origen está supeditado al cumplimiento de un plazo o condición y existe una circunstancia que impide su nacimiento o exigibilidad.”

De igual forma, en reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha sostenido que por regla general la liquidación y pago de acreencias laborales escapa del ámbito propio de la acción de tutela, y solo de manera excepcional, ante la falta de idoneidad del medio de defensa ordinario; Sin embargo, es necesario que prospere únicamente por derechos de carácter cierto e indiscutible, así lo sostuvo esa corporación en Sentencia T-1983 de 2000:

“El juez de tutela no puede ordenar el pago de un derecho incierto y discutible, pues aquello escapa de la órbita constitucional para radicarse en una discusión de rango legal que debe resolverse en la jurisdicción competente. En este orden de ideas, la acción de tutela sólo procede para el pago de derechos económicos, cuyo carácter cierto e indiscutible evidencia la trasgresión de derechos fundamentales.”

Ahora bien, para estudiar la procedencia de este asunto, la Corte Constitucional en la referida Sentencia T-040 de 2018, indicó que una controversia laboral puede someterse a juicio de tutela desplazando al medio ordinario de defensa cuando se cumplan las siguientes condiciones:

“ (...) (1) que el problema que se debate sea de naturaleza constitucional, es decir, que pueda implicar la violación de derechos fundamentales de alguna de las partes de la relación laboral, puesto que si lo que se discute es la violación de derechos de rango legal o convencional, su conocimiento corresponderá exclusivamente al juez laboral; (2) que la vulneración del derecho fundamental se encuentre probada o no sea indispensable un amplio y detallado análisis probatorio, ya que si para la solución del asunto es necesaria una amplia controversia judicial, el interesado debe acudir a la jurisdicción ordinaria pues dicho debate escapa de las atribuciones del juez constitucional y (3) que el mecanismo alternativo de defensa sea insuficiente para proteger íntegramente los derechos fundamentales amenazados o vulnerados y no resulte adecuado para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental.”

Teniendo en cuenta lo anterior, estudiará el despacho si el accionante cumple con las anteriores situaciones para estudiar el problema de fondo:

1. Si bien, en principio podría entenderse que la naturaleza del asunto es de índole constitucional en cuanto a la presunta vulneración al derecho fundamental de acceso a la salud y seguridad social por la falta de pago en cotización al Sistema de Seguridad Social, observa el despacho que esta circunstancia deriva necesariamente en el conflicto laboral presentado por las partes, es decir que, esta obligación en cabeza de la accionada únicamente puede prosperar bajo el estudio del caso mediante el Juez Laboral que dirima la existencia y la vigencia del contrato de trabajo.
2. Respecto de la segunda condición, encuentra el despacho que la discusión traída a colación debe ser necesariamente puesta en conocimiento de la jurisdicción ordinaria laboral, más aún cuando en este caso no puede pasarse por alto la evidente necesidad de debatir el asunto en discusión, en primer lugar porque si bien el accionante aduce la falta de pago de cotizaciones en salud desde el mes de marzo de 2019, lo cierto es que la información brindada por **FAMISANAR EPS** denota un estado de cancelación a partir del 21 de agosto de 2020.
3. Ahora bien, el demandante no manifestó ni acreditó situación alguna por la cual la vía ordinaria fuera insuficiente para proteger sus derechos fundamentales que aduce como vulnerados.

Igualmente, encuentra el despacho que el actor no es una persona de especial protección constitucional y tampoco se puede colegir que se encuentre ante un evidente perjuicio irremediable, esto teniendo en cuenta que, si en gracia de discusión se aceptara el no acceso a los servicios de salud del accionante por la falta de pago en cotización, lo cierto es que consultado el Registro Único de Afiliados – RUAF se verifica que el accionante ostenta la calidad de beneficiario en salud.

Sumado a lo anterior, no observa el despacho que el accionante actualmente se encuentre realizando trámite alguno relacionado con prestaciones económicas de tipo pensional que requieran de la intervención urgente del juez constitucional.

Por todo lo anterior, sin acreditar el cumplimiento de procedencia de la acción en este sentido, la misma se declarará improcedente.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por **LUIS GILBERTO TOVAR GUERRERO** con C.C. 97.470.346 en contra de la **FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTONOMA DE COLOMBIA – FUAC**, de conformidad con la parte considerativa de esta sentencia.

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

TERCERO: ORDENAR que por secretaría se realice la notificación por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>.

TUTELA No. 110014105001 2021 00158 00

Accionante: Luis Gilberto Tovar Guerrero

Accionado: Fundación Universidad Autónoma De Colombia

CUARTO: 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

Firmado Por:

**DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**

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: **504ffd4700016bc2ae6c97039e5e05321b63e1b550e4f6b5f438233f94b5f13a**
Documento generado en 22/04/2021 04:06:32 PM

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



REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintiuno (2021).

ACCIÓN DE TUTELA No. 2021 - 00159 DE MANUEL ERNESTO MEJÍA FLÓREZ CONTRA CONJUNTO RESIDENCIAL EL PRADO - ADMINISTRACIÓN Y CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN.

ANTECEDENTES

MANUEL ERNESTO MEJÍA FLÓREZ solicitó la protección constitucional por vía de tutela de su derecho fundamental de petición, vulnerado por la accionada y como consecuencia de ello, se ordene dar respuesta de fondo a su petición de fecha 10 de marzo de 2021.

Como fundamento de su petición sostuvo que, el día 10 de marzo de 2021, remitió un derecho de petición a través de correo electrónico a las Accionadas solicitando se abstengan de cobrar sumas de dinero que no adeuda, o en su defecto, le expliquen las razones por las cuales están realizando dichos cobros.

El 7 de abril de 2021, envió un correo electrónico solicitando respuesta a su petición. El mismo 7 de abril de 2021, el Consejo de Administración envió un breve correo electrónico sin resolver de fondo y de manera completa la petición.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 09 de abril de 2021.

El juzgado mediante correo electrónico enviado a la accionada, le informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

CONJUNTO RESIDENCIAL EL PRADO - ADMINISTRACIÓN Y CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN.

Vencido el término concedido, las accionadas guardaron 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, si las accionadas le han vulnerado al accionante el derecho fundamental de petición, de conformidad con la pretensión expuesta en su escrito de tutela.

Para resolverlo, es necesario remitirse al artículo 23 de la Constitución Política mediante el cual se garantiza el derecho fundamental de presentar peticiones respetuosas ante las autoridades y obtener pronta resolución. Esta misma norma constitucional indicó que sería procedente ejercer este derecho fundamental ante organizaciones privadas para garantizar derechos fundamentales, lo cual tendría que ser reglamento por el legislador.

Es así como, el artículo 32 de Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, consagró la posibilidad de elevar peticiones ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes, con el fin de garantizar derechos fundamentales del

petionario y facultó la presentación de peticiones ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al petionario.

De lo anterior, se entiende que, la viabilidad del amparo del derecho fundamental de petición está sujeta a que se presente alguno de estos tres escenarios: i) si se presenta la petición ante autoridad pública o privada que ejerce funciones públicas, este siempre está garantizado; ii) si se presenta ante organizaciones privadas, este se protege solo si la petición busca garantizar derechos fundamentales del petionario; y iii) si la petición se presenta ante persona natural, es viable siempre y cuando el accionante esté en situación de indefensión o subordinación, o si este ejerce una posición dominante frente a aquel.

En caso de encontrarse que se materializa alguno de los escenarios anteriores, y tal como lo ha recordado la Corte Constitucional entre otras en las sentencias T- 377 de 2000, T- 161 de 2011, T-146 de 2012, T - 489 de 2014 y C-007-2017, corresponde al juez constitucional establecer si efectivamente se presenta la vulneración del derecho fundamental de petición, la cual se presenta bajo estos supuestos: i) por la negativa del accionado de emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en el tiempo dispuesto por la ley, o ii) por no comunicar la respectiva decisión al petionario. Lo anterior, bajo el entendido que el alcance de la protección se limita únicamente a que se acredite que la contestación ofrezca una respuesta clara y de fondo, sin que implique necesariamente que deba ser favorable al solicitante, pues las respuestas son el producto del estudio y análisis que previamente debe efectuar el receptor de la petición con los antecedentes y las pruebas que reposan en sus dependencias.

En armonía con lo anterior, la Ley 1755 de 2015, respecto al plazo otorgado para resolver las peticiones, señaló que, por regla general, las peticiones deben resolverse dentro de los 15 días siguientes a su recepción, salvo la petición de documentos que cuentan con un plazo de 10 días, o los de consulta a las autoridades que cuentan con 30 días. Así mismo indica que si no puede resolver la petición en el término señalado, deberá indicar las razones de la demora e indicar el nuevo plazo, el cual no puede exceder al doble del previsto en la norma.

Bajo este escenario puede colegirse que el presupuesto básico para establecer la procedencia de la acción de tutela es que se acredite que se ha presentado una petición a una persona o entidad obligada a resolverla, y bajo este escenario, será viable conceder el amparo si se encuentra que la accionada ha desconocido cualquiera de los lineamientos atrás referidos.

En el caso que nos ocupa se evidencia que la presente tutela se interpuso en contra de unas entidades de orden privado, por lo que este despacho advierte que el accionante se encuentra en una evidente situación de indefensión respecto de la accionada, pues tal y como se observa del contenido de la petición, **CONJUNTO RESIDENCIAL EL PRADO - ADMINISTRACIÓN Y CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN**, están realizando cobros de sumas de dinero que no adeuda, de conformidad con lo manifestado por el accionante, por lo que, a pesar de ser una petición ante un particular, en el presente caso la acción de tutela es procedente.

Aplicados los presupuestos anteriores al presente caso, se encuentra dentro de las pruebas allegadas por el accionante, que el mismo, remitió vía correo electrónico derecho de petición el 10 de marzo de 2021, **CONJUNTO RESIDENCIAL EL PRADO - ADMINISTRACIÓN Y CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN**, pero la accionada guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional, razón por la cual debe aplicarse la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, y por tanto colegir que, al día de hoy, la accionada no ha dado respuesta completa y de fondo a la petición remitida por la parte accionante.

En consonancia con lo anterior, si bien es cierto dentro de las pruebas arrimadas con el escrito tutelar se encuentra una respuesta que data del 07 de abril de 2021 emitida por Ana Ligia López del Consejo de Administración, la misma no absuelve todas las peticiones elevadas por el actor, ya que la misma se limita a informar que el Consejo de Administración y la administración no están facultados para rebajar o condonar intereses o cuotas de administración, razón por la cual el tema se debatirá en la próxima asamblea general de copropietarios, sin tener en cuenta las peticiones subsidiarias que se encuentran plasmadas en la petición.

Por lo tanto, al encontrar que la parte accionada evidentemente no ha brindado respuesta al derecho de petición formulado, se **AMPARARÁ** el derecho de petición a favor del accionante y, en consecuencia, se ordenará dé respuesta de fondo, concreta, clara, congruente y completa a cada una de las solicitudes contenidas en la petición recibida el día 10 de marzo de 2021, y la notifique al accionante.

TUTELA No. 110014105001 2021 00159 00

Accionante: Manuel Ernesto Mejía Flórez

Accionado: Conjunto Residencial El Prado - Administración y Consejo de Administración

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

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental solicitado por **MANUEL ERNESTO MEJÍA FLÓREZ** en contra de **CONJUNTO RESIDENCIAL EL PRADO - ADMINISTRACIÓN Y CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **CONJUNTO RESIDENCIAL EL PRADO - ADMINISTRACIÓN Y CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN** que, en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, **dé respuesta de fondo, concreta, clara, congruente y completa** a cada una de las solicitudes contenidas en la petición recibida el día 10 de marzo de 2021, **y la notifique al accionante.**

TERCERO: En caso de no acatar la presente orden judicial, se dará aplicación a las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991.

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

QUINTO: ORDENAR que por secretaría se realice la notificación por estado en el Sistema Siglo XXI, el cual también deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>

SEXTO: 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.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

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: **2d0100998ade693d7dc502f5e30783c8f915fc82e741a4a23970fee04837b2ef**

Documento generado en 22/04/2021 04:06:34 PM

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



Caro

Correo electrónico: j01pcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Celular - Whatsapp: 320 3220344

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintiuno (2021).

**ACCIÓN DE TUTELA No. 2021 - 00169 DE MARÍA ANA VICTORIA VELÁSQUEZ GALLO
CONTRA PROMOAMBIENTAL DISTRITO SAS ESP.**

ANTECEDENTES

MARÍA ANA VICTORIA VELÁSQUEZ GALLO solicitó la protección constitucional por vía de tutela de su derecho fundamental de petición, vulnerado por la accionada y como consecuencia de ello, se ordene dar respuesta de fondo a su petición de fecha 12 de marzo de 2021 y realizar la devolución del cobro de tarifas irregulares por un financiamiento no solicitado.

Informó que el día 12 de marzo de 2021 solicitó a la empresa accionada la devolución del cobro de lo no debido por un financiamiento no solicitado sin que a la fecha hubiere recibido respuesta a su solicitud.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 07 de abril de 2021.

El Juzgado mediante correo electrónico enviado a la accionada, le informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

• **PROMOAMBIENTAL DISTRITO SAS ESP**

En su escrito de contestación, informó que la accionante efectivamente radicó derecho de petición al correo electrónico de la línea 110, al cual le asignó el radicado No. 843059 de fecha 16 de marzo de 2021. Así mismo, indicó que el día 06 de abril de 2021 emitió respuesta mediante oficio PD-843059-2021, motivo por el cual mediante correo electrónico de fecha 07 de abril de 2021 generó citación personal a la accionante para surtir el trámite de notificación.

Señaló que, al cumplir el término de cinco días, procedería a realizar la notificación por aviso al correo electrónico de la accionante el día 15 de abril de 2021, aportando además copia del oficio PD-843059-2021.

Por lo anterior, consideró que no ha incurrido en la violación de los derechos fundamentales de la accionante. Igualmente, sostuvo que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para satisfacer las solicitudes de la accionante teniendo en cuenta que existe un procedimiento especial para aquellos asuntos que deriven de la prestación de servicios públicos.

Finalmente, solicitó desestimar las pretensiones de la accionante dado que no existe una vulneración a sus derechos fundamentales.

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 establecen como problemas jurídicos a resolver, i) sí la accionada le ha vulnerado al accionante el derecho fundamental de petición, de conformidad con la pretensión expuesta en su escrito de tutela, y; ii) si es procedente ordenar la devolución de dinero por cobro de tarifas irregulares por un financiamiento no solicitado.

i) SOBRE LA VULNERACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 23 de la Constitución Política define el alcance del derecho fundamental de petición, en los siguientes términos: *“ toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”*.

Sobre este punto la Corte Constitucional ha indicado, entre otras, en las sentencias T- 377 de 2000, T-161 de 2011, T-146 de 2012, T - 489 de 2014 y C-007-2017 que la vulneración al derecho Fundamental de petición se presenta en estos escenarios: i) por la negativa de una persona natural, pública o privada de emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable a una petición que se presente, o ii) por no comunicar la respectiva decisión al peticionario. Adicionalmente esta Corporación ha precisado que el alcance de la protección se limita a evidenciar que la contestación ofrezca una respuesta clara y de fondo, sin que implique necesariamente que deba ser favorable al solicitante, pues estas son el producto del estudio y análisis que previamente debe efectuar la entidad con los antecedentes y las pruebas que reposan en sus dependencias.

En armonía con lo anterior, la Ley 1755 de 2015, respecto al plazo otorgado para resolver las peticiones, señaló que, por regla general, las peticiones deben resolverse dentro de los 15 días siguientes a su recepción, salvo la petición de documentos que cuentan con un plazo de 10 días, o los de consulta a las autoridades que cuentan con 30 días. Así mismo, indica que, si la entidad no puede resolver la petición en el término señalado, deberá indicar las razones de la demora e indicar el nuevo plazo, el cual no puede exceder al doble del previsto en la norma.

No obstante, se debe tener en cuenta que mediante el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional declaró Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, y que bajo este escenario el Ministerio De Justicia Y Del Derecho expidió el Decreto 491 de 2020 mediante el cual se dispuso la ampliación de los términos para atender los derechos de petición durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, en los siguientes términos:

“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.

(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción. (...)”

Así las cosas, puede colegirse que el presupuesto básico para establecer la viabilidad del amparo constitucional por vulneración al derecho fundamental de petición, consiste en que se acredite que se ha presentado una petición a una autoridad pública, o privada con el deber de dar contestación, y bajo este escenario, establecer si se ha desconocido cualquiera de los lineamientos atrás referidos, ya que de ser así se presenta una vulneración del derecho de petición, tornándose la acción de tutela como el mecanismo idóneo para protegerlo.

Aplicados los presupuestos anteriores al presente caso, se encuentra dentro del expediente que la accionante presentó derecho de petición el día 12 de marzo de 2021 ante la entidad accionada, solicitando la devolución de dinero por cobro de lo no debido frente a una tarifa de aseo en un predio desocupado.

Ahora bien, al revisar la actuación realizada por la accionada se observa que aun cuando la misma emitió el oficio PD-843059-2021 del cual se observa respuesta, y envió citación para notificación personal el día 07 de abril de 2021 al correo electrónico: mavelasquezg@gmail.com; la verdad es que no se evidencia que hubiere dado trámite de la notificación por aviso que manifestó realizaría aportando la respuesta de la petición al correo electrónico de la accionante.

Por lo anterior, al ser evidente que al día de hoy no se ha dado respuesta a la petición presentada por la accionante, se **AMPARARÁ** el derecho vulnerado, y en consecuencia se ordenará a la entidad accionada que, dé respuesta de fondo, concreta, clara, congruente y completa a la petición de fecha 12 de marzo de 2021, y proceda a notificar la misma.

ii) DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA RESPECTO DE CONFLICTOS DE NATURALEZA ECONÓMICA - DEVOLUCIÓN DE COBRO INDEBIDO

Previo a estudiar el presente problema, verificará el despacho si se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de tutela respecto de la pretensión de la accionante, esto es, que se ordene el reintegro del valor solicitado por la accionante.

En este punto, debe tenerse en cuenta en primer término, que 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.

Por lo anterior, y atendiendo a la pretensión de la accionante se colige que la misma versa sobre una controversia de carácter económico, respecto de la cual la Corte Constitucional en Sentencia T - 903 de 2014, reiterada por la Sentencia T - 260 de 2018, indicó que:

“La Corte Constitucional ha entendido como regla general, que el único objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales. De esta manera, se ha entendido que el presente mecanismo es improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no tengan trascendencia iusfundamental, pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico, por cuanto para esta clase de contiendas, existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional(...)”

De igual forma en Sentencia T-900 de 2014, esa corporación señaló que:

“En suma, en virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela es improcedente para decidir las controversias suscitadas alrededor del reconocimiento de derechos de carácter económico y litigioso. Sin embargo, de manera excepcional y de conformidad con las particularidades del caso concreto, la solicitud de amparo será procedente si el juez de tutela determina que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos para proteger los derechos presuntamente vulnerados; y, existe certeza sobre la ocurrencia de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales. En caso de constatar la procedibilidad de la acción de tutela, esta está llamada a prosperar si se encuentra plenamente demostrada la afectación de los derechos fundamentales del accionante.”

Aplicado lo anterior al presente caso, se evidencia que la accionante no demostró la ineficiencia de los medios ordinarios para proteger los derechos fundamentales que alega, así como tampoco logró probar que se encuentre en inminente peligro de consumación de un perjuicio irremediable, puesto no allegó si quiera prueba sumaria que acreditara dicho perjuicio.

En efecto, es claro que no existe evidencia que demuestre que la accionante se encuentra frente a la eminencia de un perjuicio irremediable y que por esta razón no pueda poner en conocimiento del juez natural, la controversia económica que aquí plantea.

Por todo lo anterior, sin acreditar el cumplimiento de procedencia de la acción en este sentido, la misma se declarará improcedente.

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

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de petición de **MARÍA ANA VICTORIA VELÁSQUEZ GALLO** con C.C. No. 53.105.431 vulnerado por **PROMOAMBIENTAL DISTRITO SAS ESP**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **PROMOAMBIENTAL DISTRITO SAS ESP**, que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, dé respuesta

TUTELA No. 110014105001 2021 00169 00
Accionante: María Ana Victoria Velásquez Gallo
Accionado: Promoambiental Distrito SAS ESP

de fondo, concreta, clara, congruente y completa; a la petición radicada el día 12 de marzo de 2021, y **proceda a notificar la misma.**

TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la pretensión de reintegro económico, en la acción de tutela interpuesta por **MARÍA ANA VICTORIA VELÁSQUEZ GALLO** con C.C. No. 53.105.431 en contra de **PROMOAMBIENTAL DISTRITO SAS ESP**, de conformidad con la parte considerativa de esta sentencia.

CUARTO: En caso de no acatar la presente orden judicial, se dará aplicación a las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991.

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

SEXTO: ORDENAR que por secretaría se realice la notificación por estado en el Sistema Siglo XXI, el cual también deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>

SÉPTIMO: 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.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

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: **abf1d92e11bf1ddf90f28d0c706871e88cf359c3e6eab7a1de5d3c0fffb4587**
Documento generado en 22/04/2021 04:06:35 PM

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

