

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., treintaiuno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: (53) 2021 – 00262 01
Proceso: Acción de Tutela (SEGUNDA INSTANCIA)
Accionante: Julio Alexander García Dosa
Accionados: Eficacia S.A. y Kimberly Clark
Asunto: **SENTENCIA**

Agotado el trámite que le es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la impugnación presentada por la parte accionante, contra la providencia del veintiuno (21) de abril de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Cincuenta y Tres (53) Civil Municipal de Bogotá.

ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

Solicita el accionante la protección a su derecho de petición que estima vulnerado por el extremo convocado, con base en los hechos que a continuación se sintetizan:

- 1.1. Que el 16 de mayo de 2015 fue contratado por la empresa Eficacia S.A., en contrato de obra o labor, para desarrollar actividades tales como: transporte, instalación y mantenimiento de dispensadores de: jabón, alcohol antibacterial, papel higiénico, toalla de manos, ambientadores.
- 1.2. Que, a pesar de que se suscribió contrato con esa entidad, por órdenes tuyas se prestaban servicios laborales a favor de Kimberly Clark S.A.
- 1.3. Que desde el año 2017 fue nombrado líder técnico zona Bogotá, hasta el 1º de julio de 2020, añadiéndosele más actividades a su labor.
- 1.4. Que a raíz de la emergencia sanitaria global, su empleadora le informó la decisión de que debía trabajar media jornada y devengar medio salario.
- 1.5. Que el 5 de mayo de 2020, se reintegró a sus labores, después de estar en vacaciones y manifestó que no estaba de acuerdo con firmar otrosí a su

contrato de trabajo con las nuevas condiciones laborales.

- 1.6. Que ese mismo día se le notificó de la suspensión de contrato de trabajo por justa causa.
- 1.7. Que al siguiente día uno de sus compañeros fue nombrado en su mismo cargo, con las mismas condiciones laborales y el mismo salario.
- 1.8. Que después de manifestar nuevamente que no firmaría el otrosí, la compañía accionada le informó que se terminaría su contrato por finalización de la obra o labor contratada, el día 30 de junio de esa anualidad.
- 1.9. Que fue la única persona a la que se le terminó la relación laboral.
- 1.10. Que no es cierta la justificación de la terminación del contrato y que solo fue esgrimida para no pagar su indemnización, ya que nunca fue enterado de la duración de la labor u obra para la que fue contratado.
- 1.11. Que requirió a las empresas accionadas en petición enviada por correo certificado el 29 de diciembre de 2020 para que le dieran respuesta a sus solicitudes allí planteadas, sin que a la fecha se hubiera dado respuesta.

2.- Lo Pretendido.

“1. Se ampare mi derecho fundamental a la petición y se ordene a las accionadas EFICACIA S.A. Y KIMBERLY CLARK que, dentro de un plazo de 48 horas, sean absueltas mis solicitudes formuladas ante dichas entidades, en derechos de petición radicados el día 30 de 12 de 2020.

1. Solicito el pago de la indemnización por la terminación de mi contrato de trabajo por obra o labor contratada contemplada en el artículo 64 del código sustantivo del trabajo.

2. Conforme a lo anterior, solicito el pago de la indemnización por el no pago completo de mi liquidación de contrato de trabajo contemplada en el artículo 65 del código sustantivo del trabajo.

3. Solicito me indiquen y sustenten con documentos la duración de la ejecución de la obra, actividad o labor para la cual fui contratado y de la cual dependía mi contrato de trabajo, con ocasión al contrato de servicio entre Eficacia S.A y Kimberly Clark (dispensadores), pues en la terminación de mi contrato de trabajo no se indicó.

4. Si sigue vigente el contrato de servicio entre la empresa Eficacia S.A y

Kimberly Clark (dispensadores), solicito me indiquen quien ocupa el cargo de técnico líder zona Bogotá a la fecha.

5.Solicito copia de la suscripción del contrato de servicio (inicio y finalización), que existe entre la empresa Eficacia S.A y Kimberly Clark (dispensadores).”

3.- La Actuación.

La petición de tutela correspondió por reparto al Juzgado Cincuenta y Tres (53) Civil Municipal de Bogotá, quien la admitió en auto de 6 de abril de 2021, en la que citó a la accionada y les otorgó el término de un día para que efectuaran pronunciamiento.

4.- Intervenciones

Advierte el Despacho que se recibieron informes junto con sus anexos, de **Colombiana Kimberly Colpapel S.A.**, quien señaló, entre otras cuestiones, que el accionante no habría remitido petición alguna a su entidad.

Así mismo, el accionante aportó en correo electrónico respuesta dada por la empresa Eficacia S.A. a su petición e indicando lo siguiente:

“con relación a los puntos a los que hace referencia en el documento adjunto, me permito dar mi apreciación y aclaración, sometiendo la respuesta para su revisión y concepto, muchas gracias

1. efectivamente me dieron respuesta a un derecho de petición en el mes de agosto, con información acerca de mi contrato laboral, embargo el día 30 de diciembre del año 2020, envié derecho de petición que no fue respondido en los tiempos estipulados, por la cual decidí iniciar un proceso ante Eficacia, amparado en los mecanismos legales, cabe aclarar que está respuesta llega a mi correo el día de hoy 12 de abril de 2021 es decir 3 meses doce días después de haber sido radicado el derecho de petición en mención, por tanto no es que se anexe "nuevamente" la respuesta, pues omitieron mi solicitud del mes de diciembre.2. es claro que reducción de personal no hubo, ni hasta este momento se ha presentado, al igual la figura de técnico líder no fue suprimida, es más al momento de hacer la entrega de los elementos asignados a mi cargo (dotación) había una persona que había ingresado a cubrir una vacante, lo cual afirma que el personal o planta se ha mantenido completa, al momento de mi finalización de contrato nos encontrábamos laborando 5 personas distribuidos así: técnico líder (labor a mi cargo) y cuatro técnicos en zona centro Bogotá, lo cual afirma que mi salida fue sin

justacausa.3. en cuanto al pago de la indemnización, dónde manifiestan que Eficacia realizó el pago completo, cabe aclarar que Eficacia cancelo los valores correspondientes a liquidación y prestaciones correspondientes a mi contrato laboral, más NO se hizo pago alguno de indemnización que es lo que claramente estoy solicitando.4. En cuanto a no proporcionar copia del contrato laboral entre Kimberly y Eficacia, lo dejo a consideración de las entidades pertinentes, a quienes copio este correo con el finde que estén enterados de la situación.

Cordialmente, Julio Alexander García Dosa”

5.- La Providencia de Primer Grado

El Juez a-quo decidió negar la petición de amparo, por considerar, de un lado, que no se acreditó ninguna de las circunstancias señaladas en la ley estatutaria de petición ni en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que procediera la tutela contra particulares; y de otro lado, porque el accionante no era titular de estabilidad laboral reforzada ni acreditó perjuicio irremediable y además que cuenta con la acción ordinaria laboral.

6.- La Impugnación.

Inconforme con la decisión de primer grado el actor la impugnó, mediante correo electrónico en los siguientes términos:

“Cordial saludo, atentamente me permito Solicitar impugnación de tutela fallada s favor de las accionadas, agradezco la revisión de los documentos pues es claro que solo revisaron lo que respondió eficacia y está entidad NO respondió oportunamente a mi solicitud hecha el 29 de diciembre, respondió el 7 de abril indicando respuesta de un derecho de petición del mes de agosto. Por qué respondió después de estar demandada? Cuáles son los tiempos de respuesta de un derecho de petición? Agradezco revisar y leer los documentos para que vean en lo que fallan gracias”

CONSIDERACIONES

1.- La Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente impugnación del fallo de primera instancia, conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico Por Resolver.

Debe establecer el despacho si el amparo que se invoca por el accionante satisface los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela y de ser el caso, establecer si existe vulneración de las garantías constitucionales a la actora que den lugar a la tutela. Con lo anterior habrá de determinarse si la tutela de primera instancia debe revocarse, modificarse o confirmarse.

3.- Procedencia de la Acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona cuenta con la acción para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad e incluso contra particulares en los casos que determine la Ley "...particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión..."

Particularmente, el Decreto 2591 de 1991, señala que:

"Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

(...) 9. Cuando la solicitud sea para tutelar (la vida o la integridad de) quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela (...)"

"...6. La indefensión y la subordinación se sustentan en el equilibrio o desequilibrio que guardan las relaciones entre los particulares, ambos conceptos aluden a la existencia de un nexo jurídico de dependencia de una persona respecto de otra; sin embargo, mientras que la subordinación exige que la relación esté regulada por un título derivado de un orden jurídico o social determinado, la indefensión tiene su origen en situaciones de naturaleza fáctica, por lo que la persona en el extremo débil del vínculo, carece de la posibilidad de presentar una defensa efectiva frente al ataque..."¹

4.- De la Subsidiariedad de la tutela:

¹ Sentencia T 285 de 2018.

Conforme con lo dispuesto por la Corte Constitucional, la presente acción preferente y sumaria sólo resulta procedente cuando se han agotado los medios de defensa que el legislador ha dispuesto en cada caso particular o los mismos no resultan idóneos para la protección del derecho reclamado. De vieja data el Alto Tribunal Constitucional ha sostenido que:

“Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.

La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.”² (Se subraya)

Igualmente, en sentencia T-471 de 2017, recogiendo el derrotero jurisprudencial trazado, señaló la Corte lo siguiente:

“Esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015, estableció que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que

² Sentencia C-543 de 1992.

el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”

5.- Del derecho de petición.

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, la Ley 1755 de 2015 reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional³ se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.

6.- De la figura del hecho superado

Se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, es que el Juez Constitucional, de manera expedita,

³ T-077 de 2018 MP Antonio José Lizarazo Ocampo

administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones u omisiones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.

En este sentido, la Corte Constitucional se ha pronunciado en relación a la disipación de los factores que generan la vulneración, señalando que *“De acuerdo con lo dicho hasta el momento, según la jurisprudencia constitucional, las decisiones de tutela pueden, eventualmente, carecer de supuestos fácticos sobre los cuales pronunciarse. En esos eventos, puede ocurrir uno de dos fenómenos. El primero es la carencia actual de objeto por daño consumado y el segundo, por hecho superado.*

En la primera hipótesis, es deber del juez constitucional pronunciarse sobre el fondo del asunto pues en esos eventos, por una parte, existió la vulneración, pero, por otra, es indispensable tomarse todas las medidas que garanticen que los hechos vulneradores no se vuelvan a presentar. En la segunda hipótesis, el juez constitucional no está obligado a pronunciarse sobre el fondo del asunto, pues el hecho vulnerador desapareció y no existen motivos que justifiquen remedios judiciales distintos a la conducta de la entidad o particular demandada.”⁴

Por lo anterior, se concluye que el Juez constitucional, conforme al caso en concreto, si encuentra debidamente probado que se presenta una cesación en la vulneración de los derechos fundamentales de la parte accionante, deberá resolver la puesta en derecho de la acción de tutela solicitada teniendo en cuenta los postulados anteriormente transcritos.

7.- El Caso en Concreto.

En el presente caso la parte accionante realizó dos tipos de solicitudes. Por un lado, para la protección de su derecho de petición que estimó vulnerado por las entidades accionadas, al no habersele dado respuesta oportuna; y por otro lado,

⁴ Sentencia T-011 de 2016 MP Luis Ernesto Vargas Silva

en sus pretensiones requirió el pago de acreencias laborales (y la liquidación de su contrato de trabajo), al mismo tenor de su derecho de petición.

Respecto del derecho de petición, propiamente hablando, no hay duda de que la tutela es el mecanismo idóneo y eficaz para procurar su protección y que en el presente caso, contrario a lo que consideró el juzgado de primera instancia sí es procedente, en cuanto a la legitimación de la parte respecto de la cual se acreditó la presentación de la petición, esto es, EFICACIA, por cuanto media una relación laboral, la que no solo se podía probar con el contrato de trabajo, sino que resultaba suficiente para tal efecto, la presunción de veracidad, amén del silencio de la empresa accionada Eficacia, a tono con lo que norma el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991⁵, lo que haría valedera la tutela contra particulares, por lo menos respecto de Eficacia S.A. bajo el supuesto de una relación de subordinación, propia de los contratos de trabajo⁶.

En este sentido, se itera, la tutela resultaba procedente, sin embargo, es claro que se presentó el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, por las siguientes razones:

No hay duda de que la petición aportada por el accionante fue puesta en conocimiento de Eficacia S.A., tal como se desprende de la trazabilidad de la guía de envío, el 30 de diciembre de 2020 y que refuerza la presunción de veracidad por cuenta del silencio de aquella.

Tampoco cabe duda de la ausencia de respuesta, dentro de la oportunidad de quince (15) días, que otorgaba el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011⁷.

Sin embargo, el mismo accionante aportó copia de la respuesta que dijo haber recibido en su correo electrónico el 12 de abril de 2021. Y aunque cuestiona el contenido de esa respuesta, para el Juzgado la misma es clara, de fondo y congruente con lo que requirió en su oportunidad, correspondiendo los reproches del accionante a puntos que exorbitan el ámbito mismo del derecho de petición e incursionan en asuntos propios de la jurisdicción ordinaria laboral, como más adelante se señalará.

⁵ Que dispone: Artículo 20. Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

⁶ Ver por ejemplo, sentencia T-620 de 2017 sobre este particular.

⁷ No es aplicable el Decreto 491 de 2020, como quiera que el artículo 1º de aquel circunscribió su aplicación: "...a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, órganos de control, órganos autónomos e independientes del Estado, y a los particulares cuando cumplan funciones públicas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades."

Así pues, considera este Estrado que se configuró la carencia actual de objeto por hecho superado en lo atinente al derecho de petición, pues el actor mismo admitió haber conocido de la respuesta que le fue otorgada estando en trámite la acción de tutela y se considera satisfactoria, a juicio de este Estrado, como ya se anotó.

En su impugnación, no obstante, el accionante puso de presente que la respuesta había sido inoportuna, lo que el Juzgado no contradice, pero debe tenerse en cuenta que el objeto y fin del amparo constitucional es la protección y garantía del derecho y si este se satisface, aun cuando no hubiera sido oportunamente – *pues de lo contrario la tutela sería improcedente por ausencia de vulneración del derecho fundamental* - no habría lugar a orden alguna, como en el presente caso, al ser inútil cualquier pronunciamiento sobre el punto por parte del juez de amparo.

En cuanto a las pretensiones de orden laboral, tales como el pago de la liquidación del contrato laboral y de indemnizaciones, conviene recordar que como lo señala el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo que significa que la acción tiene un carácter residual o subsidiario, por virtud del cual *“procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección”*⁶. Este carácter residual, ha dicho la Corte Constitucional, *“...obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial.”*⁷.

Siendo esto así, para el Despacho la tutela presentada, en punto de las pretensiones antedichas, se muestra improcedente a la luz de las reglas que manan del principio de subsidiariedad del amparo.

En efecto, el accionante bien puede acudir ante el juez ordinario en su especialidad laboral y hacer valer allí sus acreencias laborales que estima adeudadas, quien de acuerdo con lo normado en el numeral 1º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo es el juzgador natural de la causa y es quien debe decidir, entonces, sobre la procedencia de la terminación del contrato por justa causa y demás cuestiones, sin que se presenten circunstancias de tal inminencia que avocaran al juez constitucional a arrogarse las funciones y competencias de su par laboral e intervenir urgentemente para la protección de los derechos fundamentales de la

trabajadora. Menos aún, cuando no se indicó, ni mucho menos se demostró un perjuicio irremediable de ningún tipo.

Por último, cuanto a las pretensiones 3, 4 y 5 relativas a: “... *me indiquen y sustenten con documentos la duración de la ejecución de la obra, actividad o labor para la cual fui contratado y de la cual dependía mi contrato de trabajo, con ocasión al contrato de servicio entre Eficacia S.A y Kimberly Clark (dispensadores), pues en la terminación de mi contrato de trabajo no se indicó;* 4.*Si sigue vigente el contrato de servicio entre la empresa Eficacia S.A y Kimberly Clark (dispensadores), solicito me indiquen quien ocupa el cargo de técnico líder zona Bogotá a la fecha;* y 5.*Solicito copia de la suscripción del contrato de servicio (inicio y finalización), que existe entre la empresa Eficacia S.A y Kimberly Clark (dispensadores).*”, estas mismas solicitudes fueron elevadas en la petición objeto de las pretensiones y solucionadas con la respuesta puesta en conocimiento del accionante. Corresponderá a éste, se insiste, acudir ante la jurisdicción competente para presentar pugna a la posición sostenida por la empresa inquirida.

Sea lo anterior suficiente para la resolución de la impugnación de la referencia.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la providencia del veintiuno (21) de abril de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Cincuenta y Tres (53) Civil Municipal de Bogotá, advirtiendo que se presentó carencia actual de objeto por hecho superado, en lo atinente a la pretensión de protección del derecho de petición.

Segundo: NOTIFICAR la presente decisión personalmente, por telegrama, o cualquier otro medio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: COMUNICAR por el medio más expedito la presente decisión al Juzgado de origen.

Cuarto: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, cumplido lo anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 005 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **58f87cab91078be85a7acfa773859d545dfcbeb6caef92e9efd710717e384a0**

Documento generado en 31/05/2021 05:25:34 PM