

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C, primero (1) de junio de 2020

Radicación núm: 11001400300320200027600

Se resuelve la solicitud de amparo presentada por **Martha Ludivia Ruíz Trujillo** en calidad de representante legal del sindicato de industria **Asociación Sindical de Profesionales de las TICS sigla “ASPROTIC”** y **German Daniel Mejía Acosta** contra **ETB Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A.** y los vinculados al trámite constitucional Presidencia de la República de Colombia, Ministerio de Trabajo y Corte Constitucional.

I.- ANTECEDENTES

1.1.- Se interpuso la presente acción de rango constitucional para la protección de los derechos fundamentales a la buena fe, debido proceso e igualdad, los cuales se estiman vulnerados por la sociedad accionada ETB Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A., en consecuencia, deprecaron los promotores el no recaudo impuesto solidario con ocasión a la emergencia sanitaria Covid- 19, que se encuentra contenido en el Decreto 568 de 2020, por parte de la sociedad accionada.

1.2.- En sustento de lo anterior, los peticionarios señalaron que el Decreto señalado tiene control constitucional, pero que conforme la información de la página web de la Corporación vinculada el día 23 de abril de 2020, la Corte en pleno había declarado su inhibición sobre el asunto.

1.3.- Indicaron que la Corte Constitucional realizó el nombramiento de con jueces, quienes el 4 de mayo no aceptaron el encargo, por no tener soporte la inhibición alegada por los Magistrados de la Corporación, empero, el 5 de mayo finalmente informaron que iba a ser la Sala Plena quien conociera y decidiera sobre la constitucional del Decreto 568 de 2020.

1.4.- A su vez, expresaron que se radicaron derechos de petición ante la Secretaría General y Vicepresidencia de Talento Humano de la sociedad accionada, en aras de obtener información sobre las posibles determinaciones que se adoptarían con ocasión al cuestionado Decreto.

1.5.- Adicionaron a su relato, que luego de obtener diferentes posturas y asesorías, determinaron que la ETB al ser una sociedad de economía mixta, por lo tanto, sus trabajadores se encontraban en el

régimen laboral privado y por ello, no era posible tenerseles por servidores públicos, circunstancia con la cual no era posible darle aplicación al señalado Decreto.

1.6.- En el trámite de la referencia, ETB Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A., motivo su contestación, exponiendo que reconocían las radicaciones de las peticiones alegadas por el extremo accionante, no obstante, que se encontraban dentro de los términos propuestos por la Ley 1755 de 2015.

1.7.- Adujo a su dicho que la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. fue un establecimiento público del nivel descentralizado hasta el año 1997. Ahora, mediante la venta pública de acciones autorizada mediante Acuerdo 21 de 1997, modificó su naturaleza jurídica y pasó a ser una empresa de servicios públicos domiciliarios oficial y, mediante autorización del Acuerdo 07 de 1998, el 17 de marzo de 2000 se efectúa nueva venta de acciones y la Empresa pasa a tener por naturaleza jurídica la de una empresa de servicios públicos mixta.

1.7.1.- En consecuencia y por disposición normativa expresa, sus trabajadores están cobijados por el régimen laboral del trabajador particular regidos por el Código Sustantivo del Trabajo (artículos 55 y 73 de Ley 1341 de 2009, artículo 41 de Ley 142 de 1994).

1.8.- Asimismo que en atención al régimen que les cobija todas las contiendas que surjan propias del régimen laboral, deberán dirimirse en jurisdicción laboral ordinaria.

1.9.- De igual modo, aclaró que frente al Decreto Legislativo 568 de 2020, en cuanto a la aplicación para los servidores de la ETB debe tenerse en cuenta las consideraciones de la Corte Constitucional, en cuanto a la naturaleza de la sociedad accionada.

1.10.- A su turno, la vinculada Corte Constitucional expresó que el pretendido trámite formulado por el extremo accionante, se basaba en la definición de la posición jurídica de dicha Corporación, mediante un derecho de petición, situación que según la manifestación de la Corte debería ser desestimada por este juzgador por dos razones, las cuales son:

1.10.1- En cuanto al primer punto, esgrimió la H. Corte Constitucional que si lo que pretendían los ciudadanos era la presentación de un escrito en donde la Corporación aludida definiera su posición jurídica por fuera de cualquiera de las competencias constitucionales, el resultado sería inviable e imposible frente al cumplimiento, teniendo en cuenta que la eventual revisión, es un trámite netamente aleatorio, y de selección con finalidad.

1.10.2.- Respecto el segundo punto, expuso la vinculada Corporación que no procedía la solicitud de los accionantes, teniendo en cuenta que la acción de tutela se fundamenta en buena medida respecto al

cumplimiento de otros mandatos constitucionales definidos en la Carta Política (núm.7 del Artículo 241 de CP).

Así las cosas, lo solicitado por el extremo accionante, conforme el dicho de la vinculada Corporación debe ser una decisión en abstracto, cuyos efectos jurídicos serán *erga omnes*, de tal manera, que los accionantes, deberán estarse dispuestos a los términos establecidos en los artículos 36 a 38 del Decreto 2067 de 1991, en espera de un fallo de constitucionalidad.

11.- En lo que respecta al vinculado Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, indicó que atendiendo la reiterada jurisprudencia emanada por la H. Corte Constitucional, la acción de tutela en casos como el que nos ocupa no es procedente, comoquiera que el acto que aquí se ataca es de carácter general, impersonal y abstracto.

11.1.- Adicionó a su dicho que el Artículo 215 de la Constitución Política, bajo los presupuestos determinados, facultó al señor Presidente de la República de Colombia, la declaración del Estado de Emergencia, circunstancia que se dio mediante el Decreto 417 de 2020, así las cosas el único juez natural para la revisión de las decisiones que se adopten con ocasión al citado Estado de Excepción es la Corte Constitucional, fungiendo como único órgano de cierre, en adición con el Artículo 136 del CPACA.

12.- Finalmente, el Ministerio de Trabajo indicó que solicitaba se le desvinculará por falta de legitimación por pasiva.

II.- CONSIDERACIONES

2.1.- Problema jurídico

En el presente asunto corresponde comprobar si con el recaudo del impuesto solidario del Decreto 568 de 2020, la sociedad accionada ETB Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A., quebranto las garantías constitucionales a la buena fe, debido proceso e igualdad, a Martha Ludivia Ruíz Trujillo en calidad de representante legal del sindicato de industria Asociación Sindical de Profesionales de las TICS sigla “ASPROTIC” y German Daniel Mejía Acosta.

2.2.- Análisis del caso

2.2.1.- Sabido es que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política fue concebida como mecanismo judicial exclusivamente encaminado a la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, como quiera que por acción u omisión de las autoridades públicas, e inclusive los particulares en las específicas hipótesis contempladas en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, resulten amenazados o efectivamente vulnerados.

2.2.2.- En este orden de ideas, como lo ha enseñado uniformemente la jurisprudencia de la Corte Constitucional, este escenario no es el

idóneo para debatir y solucionar cuestiones atinentes a la revisión constitucional de decisiones adoptadas con razón al Estado de Emergencia.

2.2.3.- En sentencia C-132 de 2018 dicha Corporación puntualizó: *“en jurisprudencia constante y uniforme que, en virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela sólo procede (i) cuando no existe ninguna otra acción judicial por la que se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental; (ii) cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección de tales derechos; (iii) cuando aun existiendo acciones ordinarias, resulta imprescindible la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental. En el último evento, el amparo procede de forma transitoria”*.

2.2.4.- La regla general de improcedencia se atenúa cuando circunstancias excepcionales requieren la intervención del juez constitucional en aras de conjurar, así sea transitoriamente, situaciones en donde se vislumbre la vulneración actual o inminente de los derechos fundamentales.

2.2.5.- Descendiendo al caso concreto, se advierte que el amparo suplicado debe ser negado, por cuanto la acción constitucional invocada no *“... cabe cuando al alcance del interesado existe un medio judicial ordinario apto para la protección de sus derechos...”*¹, y tratándose de asuntos atinentes a la constitucionalidad de una decisión presidencial con naturaleza jurídica legislativa, ha de tenerse en cuenta que el señalado Decreto no es un acto administrativo, sino que por el contrario conforme lo señalado en el Artículo 215 de la Carta Política:

“Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente...

PARAGRAFO. *El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en*

¹ Corte Constitucional, sentencia T- 041 de 2019, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento.”

De tal modo, se precisa que el objeto de la tutela es justamente de naturaleza jurídica comoquiera que fue emanado por el señor Presidente de la República en el uso de sus facultades legislativas de carácter extraordinario, las cuales le fueron otorgadas por el Decreto 417 de 17 de marzo de los corrientes, por razón del denominado Coronavirus Covid -19.

2.2.6.- En adición a lo citado en líneas anteriores, tenga en cuenta el extremo accionante, lo consagrado en el núm. 7 del Artículo 241 de la Constitución Política y en concordancia con el Artículo 55 de la Ley Estatutaria 137 de 1994, el discutido Decreto esta sujeto a control automático y obligatorio de constitucional por parte de la Corte Constitucional, para tal fin, no requiere demanda previa sino conocimiento directo de la Corporación, el día siguiente a su expedición, lo cual en este caso fue de efecto inmediato.

Así las cosas, al ser un mecanismo especial de control constitucional, este incluye la posible participación ciudadana, por tanto, para el caso en concreto, el extremo actor podrá impugnar o defender, según sea la decisión adoptada por la Corporación finalmente, la conformidad del decreto cuestionado y el impuesto creado con este, con el ordenamiento constitucional.

2.2.6.1.- En consecuencia, el citado Decreto deberá ser abordado por la Corte Constitucional de la siguiente manera²: *(i) de conexidad material y de finalidad, (ii) de ausencia de arbitrariedad y de intangibilidad, (iii) de no contradicción específica, (iv) de motivación suficiente, (v) de necesidad, (vi) de incompatibilidad, (vii) de proporcionalidad, y, finalmente, (viii) de no discriminación.*

Situación que refuerza las disposiciones que deberá abordar la Corte Constitucional, de manera integral para un estudio acusoso de los límites específicos del referenciado decreto legislativo.

2.2.7.- Ahora bien, en lo que reclama el extremo accionante de la acción impetrada, como “*...al ser la ETB una empresa de economía mixta, sus trabajadores son de régimen laboral privado y no son SERVIDORES PÚBLICOS y por ende de acuerdo al Decreto Legislativo 568 de 2020, en principio no sería aplicable a los trabajadores de la ETB...*”, ha tenerse en cuenta la naturaleza jurídica de la sociedad accionada, dado que conforme el Acuerdo 07 de 1998, el 17 de marzo de 2000 se efectúa nueva venta de acciones y la Empresa pasa a tener por naturaleza jurídica la de una empresa de servicios públicos mixta, así las cosas, en atención a lo normado en los Artículos 55 y 73 del Código Sustantivo del Trabajo y Ley 142 de 1994., así las cosas, conforme lo normado en el numeral 6º del Artículo 14 de la precitada Ley, la ETB al ser una empresa de servicios

2 C - 466 de 2017.

públicos mixta integra la rama ejecutiva de la administración a nivel distrital, en específico del sector descentralizado -Sector Hábitat³-, situación que lleva al despacho a entender que la clase de vinculación que presenta el extremo accionante es como **servidor público**.

En concordancia con lo anterior, el apoderado judicial del extremo accionado, allegó junto con su contestación certificación expedida por el Director de Talento Humano, donde se indica que se encuentran vinculados todos los asociados al sindicato “ASPROTIC” mediante contrato de trabajo en modalidad vinculación como servidor público.

2.2.8.- Es así como en el *sub lite* se destaca la no probanza de la posible configuración de un perjuicio irremediable, toda vez, que para su acreditación requiere ser: (i) inminente, (ii) las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio sean urgentes, (iii) sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona, y (iv) la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable.

2.2.9.- Ello por cuanto, no se vislumbra lesión ni amenaza alguna a las prerrogativas del promotor en donde amerite protección especial, o la intervención de este funcionario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues no se demostró acción u omisión alguna que requiera de una protección inmediata, de forma que la herramienta extraordinaria y sumaria interpuesta no es la adecuada para dilucidar los hechos narrados, sin que resulte suficiente lo alegado por el extremo convocante, puesto que las situaciones planteadas y los hechos esbozados, no son contundentes para deprecar el no cobro del impuesto solidario en virtud del Decreto 568 de 2020, vía tutela.

2.2.10.- Aunado a lo anterior, se resalta de la contestación emanada por el accionado ETB S.A E.S.P, que en caso de no sentir conformidad frente a la constitucionalidad del Decreto discutido, deberá llevarse dicha controversia ante el juez natural, es decir, el Juez Ordinario en su especialidad laboral, atendiendo el carácter de este juzgador como Juez Constitucional.

2.2.11.- Colorario a lo anterior, ténganse en cuenta, conforme el último acuerdo emitido por el Consejo Superior de la Judicatura ACUERDO PCSJA20-11546 de 25 de abril de 2020, dentro de las excepciones contempladas en el artículo 9° del precitado acuerdo, no hay cabida para el presente caso, en cuanto sí fuese querer del accionante comparecer ante la Justicia Ordinaria en su especialidad laboral. Refuerza lo dicho, el Decreto 564 de 15 de abril de 2020, donde se perpetua la suspensión de presentación de escritos de demanda desde el día 16 de marzo de los corrientes y hasta que este mismo órgano disponga el levantamiento la suspensión ordenada.

2.2.12.- De acuerdo a lo expuesto anteriormente, no se puede confirmar una grave afectación por el recaudo del impuesto solidario contemplado en el Decreto 658 de 2020, en tanto, que los derechos

3 Artículo 114 del Acuerdo 257 de 2006.

invocados como igualdad y buena fe, no se vislumbra afectación alguna.

2.2.13.- Ahora bien, de cara al derecho fundamental al debido proceso, este se encuentra contemplado en el artículo 29 de la Constitución Política enuncia: “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, y en virtud de tal disposición se reconoce el principio de legalidad como pilar en el ejercicio de las funciones por parte de las **autoridades judiciales y administrativas**, razón por la cual están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y asegurar la efectividad de todas aquellas que permiten a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, formular peticiones y alegaciones, que en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

Así las cosas, el deprecado derecho únicamente se invocará en disposiciones judiciales o administrativas, que no, respecto a la solicitud de impartir orden de no cobro del aludido impuesto, por medio de una acción constitucional.

2.2.14.- Finalmente, se concluye la no comprobación y consumación o posible acaecimiento de un perjuicio irremediable, donde amerite la protección de los derechos esenciales del extremo convocante. Dicho lo anterior, la tutela se declara improcedente y se debe dar espera a las determinaciones constitucionales que se adopten por el órgano de cierre en el caso que nos atañe, no obstante, se encuentra facultado el sindicato **“ASPROTIC”** acudir a la jurisdicción competente a fin de debatir los hechos y derechos que tenga a concepción.

III.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Tercero Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de amparo invocada **Martha Ludivia Ruíz Trujillo** en calidad de representante legal del sindicato de industria **Asociación Sindical de Profesionales de las TICS** sigla **“ASPROTIC”** y **German Daniel Mejía Acosta** contra **ETB Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A.**

SEGUNDO: DESVINCULAR a Presidencia de la República de Colombia, Ministerio de Trabajo y Corte Constitucional.

TERCERO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, teniendo en cuenta la suspensión de términos, consignado en el Acuerdo PCSJA20 – 11519 de 16 marzo de 2020,

Acuerdo PCSJA20 – 11521 del 19 de marzo de 2020 y Acuerdo PCSJA20 – 11546 de 25 de abril de 2020.

QUINTO: Una vez en firme esta providencia, cuando la misma regrese del alto tribunal antes citado y si ésta fuere excluida de su revisión, Secretaría proceda a su respectivo ARCHIVO, dejando las constancias del caso en libros y en el S.I.J.C.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ORLANDO GILBERT HERNÁNDEZ MONTAÑEZ
Juez