

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., siete (7) de diciembre de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

| | |
|--------------------|---|
| TUTELA | 2020/0368-01 |
| ACCIONANTE: | TILCIA RIVERO |
| ACCIONADO: | SECRETARÍA DISTRITAL DE EDUCACIÓN |
| VINCULADO: | ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ, EPS SERVISALUD SAN JOSÉ DE BOGOTÁ, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ BOGOTÁ-CUNDINAMARCA, COMITÉ INTER DISCIPLINARIO DE MEDICINA LABORAL DE LA EPS UT SERVISALUD SAN JOSE DE BOGOTÁ |

CONSTANCIA DEL SUSCRITO JUEZ: La presente tutela fue remitida por el Señor Secretario del Despacho hasta el día de hoy –siete (7) de diciembre de dos mil veinte (2020), a pesar que fue repartida a este Juzgado desde el día veintisiete (27) de agosto de dos mil veinte (2020), es decir tres (3) meses y diez (10) días después.

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, se desata la **IMPUGNACIÓN** presentada por la accionante, contra la sentencia proferida por el Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá el 19 de agosto de 2020.

DE LA DEMANDA

Pretensiones

La accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales a la vida en conexidad con la salud, mínimo vital, debido proceso, derecho a la información y acceso a la justicia. En consecuencia, se ordene a la accionada hacer efectivo el reconocimiento del pago del salario del mes de julio de 2020 teniendo en cuenta las pruebas arrojadas y decretar la medida provisional.

Fundamento fáctico.

Que es maestra de planta de la Secretaría de Educación de Bogotá y vinculada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Informa que fue calificada el 2 de octubre de 2020 con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 54.3% por el COMITÉ INTERDISCIPLINARIO DE MEDICINA LABORAL DE LA EPS UT SERVISALUD SAN JOSE DE BOGOTA, contra el cual presentó recurso ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTA-CUNDINAMARCA, quien responde que se debe esperar por la situación que atraviesa el país.

Indica que según la norma, el maestro activo en proceso de valoración médica de primera o segunda instancia, no puede ser desvinculado de la nómina y la Secretaría de Educación no le hizo efectivo el reconocimiento del mes de julio de 2020 y tampoco se lo notificó, por lo que solicita la medida provisional.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

SECRETARÍA DISTRITAL DE EDUCACIÓN. Informa que la suspensión y retención del salario a la accionante se debió a que se ha ausentado de sus labores sin que justifique su inasistencia y según constancia de medicina laboral quien la valoró en febrero 17 de 2020 no se le ha expedido incapacidad.

Expone que la entidad no ha vulnerado derecho alguno de la accionante, dado que se han seguido los procedimientos establecidos frente a los casos como el de la accionante y a quien le compete expedir las incapacidades es a la EPS.

JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ BOGOTA-CUNDINAMARCA. Dice que el caso de la accionante fue radicado ante la entidad por la UT SERVISALUD SAN JOSE con el objeto de dirimir la controversia frente al dictamen de primera instancia calificado con 44,5% de pérdida de capacidad laboral, de origen común y fecha de estructuración el 3 de julio de 2019.

Informa que el caso fue repartido a una de las salas de decisión y la señora Rivero está citada para valoración médica y psicológica el 20 de agosto de 2020, si la paciente asiste y el médico no ordena exámenes complementarios, se programará audiencia privada con los demás integrantes de la sala para emitir el respectivo dictamen que le será notificado a las partes por correo electrónico.

MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTA y EPS SERVISALUD SAN JOSÉ DE BOGOTA. Solicitan su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva dado que no existe responsabilidad ni vulneración de los derechos de la accionante por su parte frente a los hechos de la tutela y como consecuencia, piden declarar improcedente la acción.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 19 de agosto de 2020, el Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá D.C., resolvió:

“PRIMERO: NEGAR por improcedente la acción instaurada por TILCIA RIVERO, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.”

El A quo determinó en su decisión que con los soportes probatorios aportados no se evidencia la afectación de alguno de los derechos fundamentales alegados por la accionante ni manifiesta estar sufriendo un perjuicio irremediable que hicieran procedente la presente acción, así que por tratarse de derechos económicos debe acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y agotar el requisito de procedibilidad.

LA IMPUGNACIÓN

La actora indica que el fallo no analizó la vulneración de sus derechos fundamentales por parte de la accionada quien no dio traslado oportuno a la Junta Regional de los recursos que interpuso el 25 de octubre de 2019 contra el dictamen de pérdida de capacidad laboral.

Dice que la falta de pago del mes de julio de 2020 es responsabilidad del Comité Interdisciplinario de Medicina Laboral de la EPS UT SERVISALUD y la Junta Regional de Calificación por la negligencia de practicarle la calificación de pérdida de capacidad laboral.

Hace otros pronunciamientos y solicita la revocatoria del fallo impugnado para en su lugar ordenar a la Secretaría de Educación el pago del salario del mes de julio de 2020, que la ARL le reconozca la pensión de invalidez, dejar sin efectos los actos administrativos de la Secretaría de Educación de Bogotá, tener en cuenta las pruebas aportadas y decretar las medidas provisionales.

CONSIDERACIONES

Competencia

Este despacho es competente para decidir el recurso de impugnación objeto de esta providencia, en virtud del 32 del Decreto 2591 de 1991.

Problema jurídico

Atendiendo que los argumentos de inconformidad de la impugnante, el interrogante a plantear se circunscribe a determinar si el actuar endilgado a las accionadas constituye vulneración de los derechos deprecados por la petente, específicamente, en lo atinente a que le fuera suspendido el pago del salario del mes de julio de 2020.

La respuesta es: No.

Justificación: La tutela es el mecanismo idóneo para que las personas logren el amparo de sus derechos fundamentales que se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad

pública o un particular. Sin embargo, este mecanismo es residual y subsidiario, lo que implica que procede en tanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para lograr su protección, es decir, la tutela es un mecanismo de amparo, no un proceso contencioso, pues es claro que este mecanismo no fue concebido para que los asociados invoquen procesos alternativos o sustitutivos de los juicios ordinarios o especiales, así que la acción de tutela solo procede cuando no exista otro medio judicial apropiado, o que, existiendo éstos no sean expeditos, idóneos y eficaces, de tal manera que la tutela sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio.

En este sentido, la Corte Constitucional ha considerado que dicho instrumento no es, por vía general, procedente para lograr el reconocimiento de derechos laborales, dado que se trata de un derecho de carácter legal en disputa, el cual debe ser conocido por la jurisdicción competente; sin embargo, la excepción a esta regla se presenta en aquellos casos en los que sea necesario proteger los derechos respectivos como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable (Sentencia T-969 / 2001). (Resaltado del despacho)

Bajo el anterior derrotero, tenemos que las pretensiones de la acción constitucional fueron encaminadas exclusivamente a que se le ordenará a la accionada SECRETARIA DE EDUCACION DEL DISTRITO le reconociera el pago del salario del mes de julio de 2020, empero, ahora con la impugnación adicional a sus pretensiones que le sea reconocida la pensión de invalidez, dejar sin efectos los actos administrativos de la entidad, aspectos que constituyen hechos nuevos por no haber sido planteados en la primera instancia y frente a los que ni las partes ni el juez tuvieron oportunidad de pronunciarse, lo que impide a este juzgador emitir un estudio más amplio en aras de salvaguardar los derechos de defensa y contradicción del extremo pasivo, más si tenemos en cuenta que para tener derecho a la pensión de invalidez se deben reunir y acreditar los requisitos que exige la ley, para lo que existen otros mecanismos de defensa, lo propio respecto de los conflictos derivados de actos administrativos.

Conforme a lo anterior y atendiendo tanto el escrito de tutela, las respuestas brindadas, como las pruebas arrojadas al plenario, para este despacho no resulta claro el motivo que conllevó a la suspensión del pago del salario que reclama la peticionaria, en tanto que, ella en su escrito de tutela no hace pronunciamiento expreso al motivo ni menciona las circunstancias de tiempo, modo y lugar que lo ocasionó, contrario a ello, encontramos por parte del empleador una manifiesta oposición a las pretensiones, dado que reconoce que en efecto se suspendió y retuvo el salario a la accionante, aseverando como causa para desplegar tal actuación la ausencia de la señora Rivero a sus labores sin mediar justificación, incapacidad o excusa válida para ello y que permitieran la continuidad de la prestación económica que pretende mediante este mecanismo excepcional.

Deviene de lo dicho, que la controversia aquí planteada debe ser resuelta ante el juez natural, escenario propicio para resolver este tipo

de asuntos y de una manera amplia se pueda mediante el debate probatorio llegar a un fallo en derecho, pudiendo salir avante en sus pretensiones, y no en esta constitucional que opera de manera subsidiaria, acaeciendo entonces la improcedencia de este mecanismo al contarse con otras vías para detener la presunta afectación, ya que la acción de tutela es de carácter subsidiario y no puede usarse como otra instancia más, desconociendo las distintas jurisdicciones, competencias y jueces naturales de cada caso en particular, más aun tratándose de litigios de carácter contractual, económico y legal, como lo es el aquí planteado, donde se encuentra en discusión una relación laboral que debe ser dirimido por el juez natural, por lo que resulta improcedente cuando el que se dice perjudicado tiene a su alcance otros medios de defensa judicial o cuando pretende sustituir mecanismos ordinarios de defensa que no fueron utilizados en su debido tiempo, o de los cuales aún no ha hecho uso. (Sentencia T-715 de 2005).

En este orden, al Juez constitucional le está vedado inmiscuirse en asuntos que no son de su competencia, y que por tanto deben dilucidarse en su escenario natural; circunstancia fáctica que por demás está prevista como causal de improcedencia en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

Aunado a lo anterior, no se probó la existencia de un perjuicio irremediable ya que no pasó de ser una afirmación que quedó simplemente plasmada en el papel y sin que se traduzca en que consiste el menoscabo. De otra parte, ni siquiera se aduce, menos aún se prueba, esa circunstancia excepcional que por estar en riesgo la salud, la dignidad, el mínimo vital del accionante, habiliten desdeñar el proceso judicial ordinario, y, vía constitucional se defina la controversia que correspondía conocer y decidir en aquel.

La Corte ha puntualizado al respecto:

“[P]ara que la acción de tutela que en principio es subsidiaria, desplaze al medio ordinario de defensa, resulta necesario que la cuestión constitucional aparezca probada, es decir, que para verificar la eventual vulneración del derecho fundamental no sea necesario un análisis legal, reglamentario o convencional detallado y dispendioso, o un ejercicio probatorio de tal magnitud que supere las capacidades y poderes del juez constitucional.” (T-425/04) -Resaltado del despacho-

Por lo ya considerado, este Despacho confirmará el fallo del *A Quo*, teniendo en cuenta que es la jurisdicción de lo contencioso administrativo la que debe estudiar el caso ya que según la jurisprudencia la acción de tutela es subsidiaria en temas de índole laboral, como el que aquí nos ocupa.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

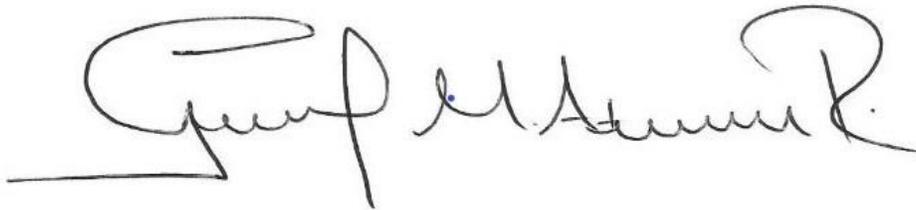
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá el 19 de agosto de 2020, por los motivos consignados en este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR a los intervinientes de forma expedita y eficaz.

TERCERO: REMITIR lo actuado a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gamal Mohammand Othman Atshan Rubiano'. The signature is fluid and cursive, with a large initial 'G' and a distinct ending flourish.

**GAMAL MOHAMMAND OTHMAN ATSHAN RUBIANO
JUEZ**