

# REPUBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD  
Bogotá, D. C., Julio diecisiete (17) de dos mil veinte (2020).

No.110014003012-2020-00351-00

**ACCIONANTE: CLAUDIA ISABEL GUIZA ROSAS**

**ACCIONADO: ASESORAMOS INVERSIONES Y PROYECTOS S. A. S., SALUD TOTAL E.P.S.S. S. A. y a la SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTA HOSPITAL DE SAN JOSE (vinculados de manera oficiosa).**

### ANTECEDENTES

1º. Petición.-

La señora **CLAUDIA ISABEL GUIZA ROSAS**, obrando en nombre propio, instauró acción de tutela con el fin de que se le tutelaran sus derechos fundamentales al MÍNIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y SEGURIDAD SOCIAL, DISMINUCIÓN FÍSICA DEBILIDAD MANIFIESTA, ordenándosele a **ASESORAMOS INVERSIONES Y PROYECTOS S. A. S.** para que proceda a reintegrarla en el cargo que ocupó en iguales o mejores condiciones a las que tenía, pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a seguridad social dejados de pagar a que manifiesta tener derecho, dotación por ser su salario inferior a 2 SMLV, indemnización a la que haya lugar sin discriminación alguna por su condición, acogiendo las recomendaciones médico laborales, así mismo para que se le ordene pagar la sanción establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, consistente en pagar una suma de 180 días de salario por haber dado por terminado el contrato de trabajo sin la autorización del Ministerio de Trabajo, por encontrarse la accionante en situación de debilidad manifiesta.

2º.- Hechos.-

Indica la accionante como fundamentos fácticos de su acción constitucional, que desde el 09 de Julio de 2019 se vinculó a través de contrato a término indefinido con la accionada, desempeñando el cargo de asistente contable, que se encuentra afiliada en salud a SALUD TOTAL EPS y en riesgos laborales a SURA ARL.

Menciona que desde el día 27 de Enero hogaño asistía a cita de medicina general a la EPS SALUD TOTAL ya que sentía una masa en el seno derecho y que el Análisis y Plan de Manejo fue que tenía una MASA DOMINANTE MAMA DERECHA DOLOROSA. ECO MAMARIO BIRADS IV, SS MAMOGRAFÍA COMPLEMENTARIA Y VALORACIÓN POR GINECOLOGIA – MASTOLOGIA URGENTE y se le remitió a DEMANDA INDUCIDAD.

Refiere que su diagnóstico actual es que los hallazgos evidencian fragmentos filiformes de parénquima mamario comprometido por un carcinoma ductal infiltrante bien diferenciado, por lo que se solicitan estudios de inmunohistoquímica para clasificación definitiva, situación conocida ampliamente por parte del accionado.

Informa de que a pesar de que la entutelada conocía de su situación médica, mediante escrito del 13 de Junio último se le informó que la empresa había resuelto dar por cancelado su contrato de trabajo, con justa causa, determinación efectiva a partir de la fecha.

Comenta que actualmente sus condiciones de salud la afectan emocionalmente, y que debe ayudar a su hija ya que antes de la pandemia terminó prácticas en el Sena y quedó sin trabajo, debe seguir un tratamiento médico en la EPS SALUD TOTAL y ella actualmente la tiene como su beneficiaria, está desempleada, vive en arriendo, no tiene otros bienes propios y no cuenta con ingresos adicionales a su salario.

### 3º.- Trámite.-

Por auto del 10 de Julio del año en curso se admitió a trámite la solicitud y se tuvieron en cuenta las pruebas documentales aportadas. Así mismo se le comunicó a la accionada la iniciación de la presente acción para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

Igualmente se dispuso la vinculación oficiosa de **SALUD TOTAL E.P.S.S. S. A. y a la SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTA HOSPITAL DE SAN JOSE**

La vinculada de manera oficiosa SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ - HOSPITAL DE SAN JOSÉ, informó que ha valorado a la señora CLAUDIA ISABEL GUIZA ROJAS en las especialidades de radiología y patología anatómica, atenciones en las cuales le fueron entregados los signos de alarma correspondientes así como las órdenes respectivas para el tratamiento de su patología, siendo su última atención el día 13 de marzo de 2020 por el servicio de patología anatómica y clínica.

Comenta que sus especialistas adscritos y vinculados en todo momento le suministraron los servicios de salud que la tutelante ha requerido para el manejo de su patología.

Refiere que dicho servicio le fue suministrado sin ningún tipo de obstáculo o barrera administrativa, proporcionados con la idoneidad requerida acorde a la lex praxis y que en todo momento han cumplido con sus obligaciones legales y contractuales en la atención dada a la accionante, suministrándole servicios de alta calidad, proporcionándole las incapacidades medicas del caso, las recomendaciones de cuidado en casa, signos de alarma, etc.

Por lo anteriormente expuesto, deprecian ser desvinculados de la presente acción de amparo.

Por su parte la accionada **ASESORAMOS INVERSIONES Y PROYECTOS S. A. S.**, en su derecho de defensa alegó que la tutelante no es beneficiaria de los supuestos establecidos en la Ley 361 de 1997 pues no se presenta ninguna de las condiciones requeridas para tal fin.

Arguye que no terminaron el contrato de trabajo de la demandante en razón a su estado de salud, pues la señora GUIZA ROSAS, al momento de su desvinculación no tenía restricciones, recomendaciones médicas, incapacidades, tratamiento médicos vigente y sin que se hubiere recibido comunicación adicional en este sentido, por lo que la protección que ésta reclama está llamada al fracaso, por cuanto a raíz de este hecho se elimina cualquier tipo de nexo causal entre la decisión de terminar el contrato y el estado de salud que invoca la accionante, requisito indispensable para catalogar como discriminatoria la terminación del vínculo laboral.

Aduce que la terminación del contrato de trabajo no se dio en razón al supuesto estado de salud de la accionante.

Informa que para la fecha de terminación del contrato de trabajo, la hoy tutelante no presentaba discapacidad, restricción o quebranto tal de salud que la ubicara en un escenario de debilidad manifiesta.

Comenta que la terminación del contrato de trabajo por parte de ASESORAMOS INVERSIONES Y PROYECTOS S.A.S., se dio por abandono del cargo y de la ineptitud frente a las funciones encomendadas, como así lo expresa la propia carta de despido, indicando que genera sorpresa que la accionante no se manifiesta en su escrito frente al incumplimiento de la labor encomendada y su causal de despido y sólo se limita a su supuesto estado de salud, el cual no era conocido. Por lo anterior, el despido se justificó en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo y no en una supuesta condición de salud, que reiteran no se conocía, motivo por el cual no podía ser la justificación o intención para el despido, solicitando la negación de la acción constitucional en su contra.

Por su parte, **SALUD TOTAL E.P.S.S. S. A.** no ejerció su derecho de defensa, razón por la que se da aplicación a la presunción de veracidad prevista en el art.20 del Decreto 2591 de 1991.

### CONSIDERACIONES

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional y reglamentada en el Decreto 2591 de 1.991, se encuentra consagrada para que toda persona por sí misma, o por quien actúe en su nombre, pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o un particular.

Este mecanismo de orden residual solamente encuentra procedencia cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por lo que se pone al descubierto que la intención y espíritu del constituyente fue la de introducir una figura alterna o paralela a los juicios y a los procedimientos que constituyen vía común para hacer valer los derechos cuya función se encuentra genéricamente asignada a la administración de justicia y garantizada por la Carta Política.

Es necesario, por tanto, destacar como reiteradamente lo ha expuesto la Corte Constitucional, que tanto en la norma constitucional, como en su desarrollo legislativo, el ejercicio de la citada acción está condicionado, entre otras razones, por la presentación ante el juez de una situación concreta y específica de violación o amenaza de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública o, en ciertos eventos definidos por la ley, a sujetos particulares. Además el peticionario debe tener un interés jurídico y pedir su protección también específica, siempre en ausencia de otro medio especial de protección o excepcionalmente, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Adentrándonos al interior del asunto sub lite, se ha instaurado la presente acción de tutela con el fin de que la accionada proceda a reintegrar a la tutelante en el cargo que ocupó en iguales o mejores condiciones a las que tenía, al pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a seguridad social dejados de pagar a los que manifiesta tener derecho, dotación, por ser su salario inferior a 2 SMLV, al pago de la indemnización a la que haya lugar sin discriminación alguna por su condición, acogiendo las recomendaciones médico laborales, así mismo para que se le ordene pagar la sanción establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, consistente en pagar una suma de 180 días de salario por haber dado por terminado el contrato de trabajo sin la autorización del Ministerio de Trabajo, por encontrarse la accionante en situación de debilidad manifiesta.

Dado lo impetrado, a este fallador no le es dable en este trámite preferente y sumario acceder a las súplicas que a través del mismo se hacen, pues la jurisprudencia constitucional ha establecido la improcedencia del mecanismo constitucional de la acción de tutela para hacer solicitudes que deben instaurarse ante las autoridades correspondientes, dado el trámite preferente y sumario de que goza éste mecanismo constitucional.

Referente a la improcedencia de la acción de tutela por existir otro medio de defensa judicial diferente al citado mecanismo constitucional, ha expresado nuestra H. Corte Constitucional en Sentencia T-171 de 2013, con ponencia del H. Magistrado Dr. JORGE IVAN PALACIO PALACIO, lo siguiente:

#### ***“4. El carácter subsidiario de la acción de tutela***

4.1. *El artículo 86, inciso 3º, de la Constitución le asigna un carácter subsidiario a la acción de tutela al precisar que ésta solo es procedente cuando no se disponga de otros medios de defensa judicial. La norma en comento dispone:*

*“ARTÍCULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

*(...)*

*Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...)*” (Subrayas fuera de texto original).

*En desarrollo del anterior precepto, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 establece:*

*“ARTÍCULO 6º. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:*

*Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. (...)*” (Subrayas fuera de texto).

4.2. *Tomando como fundamento estas normas la Corte Constitucional ha sostenido que, debido al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, solo se podrá acudir a ella en ausencia de otro medio de defensa judicial, toda vez que ésta no puede entrar a sustituir los recursos ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho. Sobre este punto, en Sentencia T-406 de 200, dijo:*

*“El fundamento constitucional de la subsidiariedad, bajo esta perspectiva, consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales. En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como*

*objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”*

*Con todo, esta corporación ha precisado que esta regla tiene algunas excepciones que se presentan cuando: “(i) [l]os medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados; (ii) [a]ún cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales; (iii) [e]l accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela (Sentencias T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004, y T-1012 de 2003)”.*

*En cuanto a la primera excepción, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la sola existencia de otro mecanismo judicial no es razón suficiente para declarar la improcedencia de la acción, ya que el mismo debe ser idóneo y eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados. Al respecto la Corte, en Sentencia T-795 de 2011, señaló:*

*“Es así como en aquellos casos en que se logra establecer la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, debe ponderarse la idoneidad de dicho medio de protección, valorando el caso concreto y determinando su eficacia en las circunstancias específicas que se invocan en la tutela. Por esta razón, el juez constitucional debe establecer si el procedimiento alternativo permite brindar una solución ‘clara, definitiva y precisa’ a las pretensiones que se ponen a consideración del debate iusfundamental y su eficacia para proteger los derechos invocados.*

*Por ello, la jurisprudencia constitucional ha considerado necesario apreciar frente al medio de defensa alternativo, entre otros aspectos: ‘(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela y (b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales’. Estos elementos, aunados al análisis de las circunstancias concretas del caso, permiten corroborar si el mecanismo judicial de protección alterno es eficaz para la defensa de los derechos presuntamente conculcados. (...)” (Subrayas fuera de texto original).*

*(...).*

4.3. *En consonancia con lo anterior, es posible concluir que la procedencia de la acción de tutela depende de la observancia estricta del principio de subsidiariedad, “comoquiera que este se encuentra ordenado a garantizar importantes principios de la función jurisdiccional, y asegura el fin contemplado por el artículo 86 de la Carta, que no es otro que el de*

*brindar a la persona garantías frente a sus derechos constitucionales fundamentales. En este orden de ideas, en los casos en los que no sea evidente el cumplimiento de este principio, la tutela deberá ser declarada improcedente”.*

En este orden de ideas, teniendo en cuenta la anterior jurisprudencia, que la accionante cuenta con otra vía judicial diferente a la acción de amparo que nos ocupa para solicitar las pretensiones aquí elevadas, como es el de acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, se denegará el amparo tutelar invocado.

El Despacho advierte a las partes al interior de la presente acción de amparo, que para efectos de no vulnerar los derechos de defensa y del debido proceso que les asisten y que a raíz de la pandemia del Coronavirus o Covid 19, que como es de conocimiento público viene afectando a la población mundial - incluida Colombia- y con los fines de impugnar la decisión que aquí se tome y demás aspectos atinentes a la acción tutelar, pueden hacerlo a través del correo electrónico [cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Por lo expuesto, el Juzgado Doce Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

**PRIMERO:** NEGAR el amparo constitucional invocado por **CLAUDIA ISABEL GUIZA ROSAS** contra **ASESORAMOS INVERSIONES Y PROYECTOS S. A. S., SALUD TOTAL E.P.S.S. S. A. y SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTA HOSPITAL DE SAN JOSE (vinculados de manera oficiosa)**, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

**SEGUNDO:** Contra la presente decisión procederá la impugnación por la vía jerárquica, dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación. (Art.31 Decreto 2591 de 1.991), a través del correo electrónico [cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**TERCERO:** Notifíquese la presente decisión a los intervinientes por el medio más expedito.

**CUARTO:** Sí este fallo no fuere impugnado, transcurrido el término respectivo y en la oportunidad de que da cuenta el inciso segundo del Art.31 ejusdem, ENVÍESE EL EXPEDIENTE A LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA SU EVENTUAL REVISION, PREVIAS LAS CONSTANCIAS RESPECTIVAS.

**QUINTO:** De igual manera, proceda la secretaría a incluir la presente providencia en el Portal Web de la Rama Judicial – Estados Electrónicos-.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,



FRANCISCO ALVAREZ CORTES  
Juez