

JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ



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

Radicado: 11001400303220200030600
Asunto: Acción de tutela
Accionante: Luz Lidia Guinea Pineda
Accionada: Casalimpia S.A.
Decisión: Niega (estabilidad en el empleo, igualdad, trabajo, “integración social”, mínimo vital y derecho de petición)

Se procede a resolver la acción de tutela de la referencia, trámite al que fueron vinculados la Nueva EPS S.A., National Clinics Centenario S.A.S., la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (Uariv), la Caja de Compensación Familiar Compensar y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

ANTECEDENTES

Luz Lidia Guinea Pineda, a través de apoderado judicial, deprecó la protección de sus derechos fundamentales a la estabilidad en el empleo, igualdad real y efectiva, trabajo en condiciones dignas y justas, a la integración social y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por Casalimpia S.A., debido a la suspensión del contrato y a las irregularidades presentadas en los pagos del salario.

En consecuencia, solicitó ordenar a la entidad accionada (i) el pago de los salarios, prestaciones sociales e incapacidades del mes de marzo de 2020 en adelante; (ii) que su labor sea desempeñada cerca a su hogar “bajo la restricción del *ius variandi* por su estado de debilidad manifiesta”; (iii) el pago de daños y perjuicios ocasionados por el no pago de salarios completos; y (iv) las costas que contempla el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991.

Relató que se encuentra vinculada con Casalimpia S.A. desde el 1° de octubre de 2013 en el cargo de operaria de aseo, devengando un salario mínimo mensual; que desde el 2014 empezó a quejarse de dolor en el hombro y fue diagnosticada con el “síndrome del manguito rotador derecho y epicondilitis lateral derecho” de origen común, conforme al concepto de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; que a partir de noviembre de esa anualidad ha sido incapacitada hasta el 17 de noviembre de 2018; que el 15

de mayo de la presente anualidad fue sometida a cirugía por lo cual se incapacitó hasta el 3 de junio de 2020, incapacidad que se amplió hasta el 13 de junio siguiente; y que cuenta con restricciones médicas para realizar actividades repetitivas y estas fueron socializadas en su trabajo desde el 17 de marzo pasado.

Señaló que desde el mes de marzo su empleadora suspendió el contrato de trabajo; que en mayo le consignaron \$316.921 por concepto de 11 días de vacaciones; que los desprendibles de pago reflejan valores distintos a los que se le han consignado; que se le ha afirmado que se pagará la cuota de incapacidad sobre el 66.6 % contrato a lo estipulado en el artículo 227 del C.S.T.; y que elevó derecho de petición a la sociedad accionada y le fue contestado de forma incompleta.

Agregó que se encuentra incluida junto con su hija en el Registro Único de Víctimas por desplazamiento forzado; que cuenta con un crédito con Compensar que se encuentra pagando en cuotas; que el salario devengado es su único sustento y el de su familia.

La **Caja de Compensación Familiar Compensar** refirió que mantiene una relación comercial de prestación de servicios con Casalimpia S.A. y que la actora adquirió con Compensar un “crédito de línea cupo rotativo”; sin embargo, afirmó que carece de legitimación en la causa por pasiva al no tener vínculo laboral con la accionante.

La **Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (Uariv)** solicitó su desvinculación del trámite constitucional por cuanto le corresponde a la sociedad Casalimpia S.A. darle trámite a las peticiones de la accionante, y porque en todo caso, ha realizado, dentro del marco de su competencia, todas las gestiones para evitar poner en riesgo sus derechos fundamentales.

Nationals Clinics Centenario S.A.S. contextualizó la atención en salud brindada a la señora Guinea Pineda, como Institución Prestadora de Servicios de Salud en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud y rogó su desvinculación por falta legitimación en la causa por pasiva.

La **Nueva EPS S.A.** puntualizó que la accionante se encuentra afiliada en calidad de cotizante dependiente del empleador Casalimpia S.A. y a la fecha no se ha reportado retiro a través de la planilla de autoliquidación.

Casalimpia S.A. se opuso a las pretensiones de la tutela por no haber vulnerado derechos fundamentales de la accionante, debido a que su actuación ha sido de buena fe y ha tomado decisiones ante la coyuntura actual por la covid-19 en bienestar de la compañía y de sus trabajadores,

entre ellas, la suspensión de los contratos de trabajo con efectos temporales y no definitivos, sin que ello signifique la terminación del vínculo laboral; y porque la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para los conflictos derivados de una relación laboral, sino que la actora cuenta con la justicia ordinaria.

En el caso puntual de la accionante adujo que se le suspendió el contrato de trabajo el 26 de marzo de 2020; sin embargo, recibió el pago de nómina de marzo por \$731.828; que, para abril de la presente anualidad, a pesar de la suspensión, recibió pago por \$548.630; que el 30 del mismo mes se le comunicó que se finalizaría la suspensión e iniciaría vacaciones del 2 al 15 de mayo y se le canceló para ese último mes la suma de \$739.822; que ha cumplido con los pagos a seguridad social de marzo, abril, mayo y junio de 2020; y que, en todo caso, canceló el auxilio de cesantías que puede ser utilizado durante la pandemia actual, conforme al Decreto 488 de 2020.

La **Junta Nacional de Calificación de Invalidez** manifestó que el 30 de junio de 2016 resolvió recurso de apelación frente a la calificación emitida por la Junta Regional, mediante la cual, confirmó el dictamen proferido de diagnóstico de “síndrome del manguito rotador derecho” y “epicondilitis lateral derecho” de origen “enfermedad común”. Además, solicitó ser desvinculada del presente trámite por no ser de su competencia ni estar dirigidas en su contra las pretensiones formuladas.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a una persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado. Tiene como finalidad que, consideradas las circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (C.C. Sentencia T-001 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

En el presente asunto, se duele la promotora del amparo constitucional por la suspensión de su contrato laboral y por las presuntas irregularidades en el pago de su salario, seguridad social e incapacidades.

Sea lo primero destacar que en el caso *sub examine* se cumple con el presupuesto para la procedencia de la acción de tutela contra particulares, toda vez que entre la actora y la empresa convocada existe una relación de

subordinación, en la cual la última goza de una posición dominante. De igual forma, se satisface el presupuesto de inmediatez, pues la promotora del amparo radicó la acción de tutela el pasado 19 de junio y las situaciones que la motivaron se han producido desde el 26 de marzo anterior (fecha de la suspensión de su contrato laboral), “plazo razonable, oportuno y justo (...) después de la ocurrencia de los hechos que dieron paso al [presunto] agravio de los derechos” (C.C. Sentencia T-317 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo).

En segundo lugar, en cuanto al presupuesto de subsidiariedad¹, delantadamente se advierte el fracaso del auxilio deprecado, por las razones que pasan a exponerse.

1°. Frente a la pretensión enfilada a obtener el pago de los salarios, prestaciones sociales e incapacidades, debe memorarse que “[p]or regla general, la resolución de las controversias relativas al incumplimiento en el pago de acreencias laborales (...) es un asunto que compete a la jurisdicción laboral. (...) Sin embargo, la sólida línea jurisprudencial que por varios años ha trazado [la Corte Constitucional], plantea de forma pacífica una única excepción sobre la improcedencia general anotada. Ella se presenta en aquellos eventos en los que el no pago de la prestación tiene como consecuencia directa la afectación de derechos fundamentales, concreta y especialmente, el del **mínimo vital**” (C.C. Sentencia T-457 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Se resalta).

A pesar de lo anterior, en el asunto que se analiza, no se observa tal afectación, pues conforme lo manifestó y probó la sociedad accionada, a la señora Guinea Pineda se le han venido cancelando sumas para los meses de marzo, abril y mayo²; situación que coincide con los pagos reflejados en las relaciones de transacciones y movimientos de la cuenta del Banco AV Villas cuya titularidad corresponde a la accionante, que fueron aportados junto con el escrito de tutela.

Así las cosas, no se encuentra la vulneración a la prerrogativa al mínimo vital, pues los pagos hechos por su empleadora, le permiten su subsistencia, luego no es posible abrir paso al reconocimiento de acreencias laborales a través de este mecanismo excepcional. Ahora, si la discusión se

¹ Sobre el mencionado requisito, ha sostenido el Tribunal Constitucional: “En respuesta a las características de subsidiariedad y residualidad de la acción de tutela, ella sólo es procedente cuando no existen medios ordinarios de defensa judicial; o cuando aun existiendo, los mismos resultan ineficaces para proteger los derechos en conflicto o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Este último evento se presenta cuando la amenaza de vulneración de un derecho fundamental es inminente y, de consolidarse, afectaría de manera grave los bienes jurídicos que se pretenden amparar, por lo que se requiere de medidas urgentes e impostergables para evitar su materialización. Estas condiciones –al igual que la idoneidad de los medios judiciales existentes– deben analizarse en cada caso concreto y, de no acreditarse, la acción constitucional se torna procesalmente inviable” (C.C. Sentencia T-016 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

² La accionante recibió \$731.828 para el mes de marzo, \$548.630 para abril y \$739.822 para mayo.

centra en los valores consignados, el sustento normativo o legal de aquellos, y los eventuales daños y perjuicios ocasionados, debe decirse que es un asunto que debe ventilarse por el juez natural, esto es, el juez laboral, a través del proceso ordinario laboral que contempla el numeral 1° del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social³, medio judicial principal e idóneo para tal finalidad.

Además, encuentra este despacho que Casalimpia S.A. ha cancelado los valores correspondientes a seguridad social de la accionante⁴, de tal forma que en la actualidad no se han visto afectadas las cotizaciones a pensión y ARL, los servicios de salud, ni los aportes a Caja de Compensación Familiar. Por esta razón, no se encuentra desprotegida del Sistema General de Seguridad Social.

2°. En lo que respecta a emitir orden para que la señora Guinea Pineda desempeñe su labor cerca de su casa “bajo la restricción del *ius variandi* para personas en estado de debilidad manifiesta”, con ocasión a la enfermedad común que padece (“síndrome del manguito rotador derecho” y “epicondilitis lateral derecho”), tampoco puede prosperar el amparo en tal sentido, pues no se observa actuación o decisión de la sociedad querellada que se torne arbitraria o lesiva de los derechos fundamentales de la accionante en lo que respecta a sitio de trabajo, cantidad, calidad de producción y su organización⁵, por lo cual no procede el amparo constitucional rogado.

Sobre la procedencia de la tutela en tratándose del *ius variandi*, el máximo tribunal constitucional ha sostenido que:

“En algunos eventos y de manera excepcional la tutela puede convertirse en el mecanismo idóneo para controvertir una orden de traslado. Pero la procedencia de la acción **sólo opera cuando el acto (i) sea ostensiblemente arbitrario, es decir, carezca de fundamento alguno en su expedición, (ii) fuere adoptado en forma intempestiva y (iii) afecte en forma clara, grave y directa los derechos fundamentales del actor o de su núcleo familiar.** Ahora bien, esto último puede darse de diversas formas, como cuando el traslado genera serios problemas de salud, ‘especialmente porque en la localidad de destino no existan condiciones para brindarle el cuidado médico requerido’, cuando

³ La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: 1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.

⁴ Véase certificado de aportes al sistema de protección aportado por Casalimpia S.A.

⁵ Sobre el *ius variandi* la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha aclarado que “es la facultad del empleador para realizar los cambios necesarios en cuanto al sitio de trabajo, la cantidad, calidad de la producción y su organización; al tiempo que no es una atribución arbitraria e ilimitada del empleador en relación con el trabajador y está limitada a realizar las modificaciones necesarias para mejorar las condiciones laborales, pero no puede afectar la dignidad ni los derechos del trabajador (CSJ SL16964-2017)” (CSJ Sentencia SL21655-2017 del 8 de noviembre de 2017 M.P. Ana María Muñoz Segura)

pone en peligro la vida o la integridad del servidor o de su familia, o en aquellos eventos donde la ruptura del núcleo familiar va más allá de una simple separación transitoria y es originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables. Solamente en estos eventos queda autorizada la intervención mediante tutela: lo contrario significa una intromisión ilegítima en la competencia del juez administrativo [o laboral⁶]” (C.C. Sentencia T-256 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil. Se resalta).

Y en el presente caso, no se tiene prueba que demuestre un cambio intempestivo o arbitrario que afecte las prerrogativas fundamentales de la accionante, luego tampoco es procedente la acción de tutela.

3°. Ahora, si la queja se centra en la suspensión del contrato de trabajo, hay que decir que a pesar de que Casalimpia S.A. tomó tal determinación conforme al numeral 1° del artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo; la comprobación de la efectiva materialización de la fuerza mayor o caso fortuito le compete exclusivamente al juez laboral. Teniendo en cuenta que, en todo caso, el empleador ha cumplido con la obligación que permanece durante la suspensión, esto es, el pago de seguridad social de la accionante⁷.

Así mismo, tampoco procede el amparo al derecho a la estabilidad laboral reforzada, pues de los hechos no se desprende un despido o una terminación del vínculo laboral, sino que se trata de una suspensión. Memórese que tal prerrogativa pretende que “no [se] pueda **finalizar el vínculo laboral** sin la autorización del Ministerio de Trabajo, aunque exista justa causa para terminar la relación laboral” (Sentencia T-048 de 2018 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. Se resalta), entonces no es aplicable al asunto que se define en esta ocasión.

En conclusión, no se satisface el requisito de subsidiariedad que caracteriza a la acción de tutela, por cuanto las peticiones encaminadas al pago de acreencias laborales, la modificación de las condiciones laborales o *ius variandi* y lo relacionado con la suspensión del contrato de trabajo, son asuntos que deben ser conocidos por el juez ordinario laboral. Máxime que no se avizora: (i) vulneración a derechos fundamentales como el mínimo vital, situación que habilitaría la intervención del juez constitucional de forma

⁶ Recuérdese que dentro del ordenamiento jurídico existen varios mecanismos de defensa para salvaguardar los derechos laborales, competencia asignada a las jurisdicciones ordinaria laboral o contencioso administrativa, según el caso.

⁷ La jurisprudencia de la Corte Constitucional “ha sido clara en afirmar que mientras que dure la suspensión del contrato laboral por un tiempo determinado y de acuerdo con las normas laborales referidas, ciertas obligaciones tales como la prestación del servicio de seguridad social (salud y pensión) siguen vigentes en cabeza del empleador con el fin de garantizar a los trabajadores este principio que goza de carácter constitucional, según dispone el artículo 53 superior, de forma tal, que es al patrono a quien corresponde asumir la obligación de prestar el servicio de salud salvo que se encuentre cotizando a la respectiva EPS a la que tenga afiliada al empleado” (C.C. Sentencia T-048 de 2018 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo reiterando la SU-562 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero).

excepcional; (ii) decisión arbitraria frente a las condiciones laborales de la accionante; (iii) ni le corresponde al juez constitucional analizar la existencia o no de una situación de fuerza mayor o caso fortuito que habilite a Casalimpia S.A. para llevar a cabo la suspensión de los contratos de trabajo.

Al respecto, la Sala de Casación Civil sostuvo: “la finalidad de este resguardo no es la de convertirse en una camino más, paralelo a las vías jurídicas ordinarias por las que transitan las distintas controversias, el afán de anticipar la toma de decisiones que, en principio, corresponde adoptar exclusivamente al juez del proceso, y teniendo en cuenta que el actor no alegó, y menos demostró presencia de un perjuicio inminente con entidad tal que requiera pronto remedio en aras de salvaguardar un derecho de linaje fundamental, se negará el amparo deprecado” (C.S.J. STC01108/2012 de junio 10).

Conviene agregar que, las medidas que se han adoptado por el Consejo Superior de la Judicatura como consecuencia de la covid-19 son de carácter temporal, de tal forma que los Acuerdos PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 y PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020, levantaron a partir del 1° de julio de año en curso, la suspensión de los términos judiciales establecida previamente.

Por otro lado, si bien se podía desprender una conculcación al derecho de petición⁸, por cuanto la accionante informó que a pesar de haber obtenido respuesta al requerimiento efectuado a Casalimpia S.A. el 13 de abril de 2020, no se le había adjuntado el contrato de trabajo solicitado; este despacho mediante auto de 6 de julio de los corrientes, le puso en conocimiento la contestación remitida por la sociedad mencionada, en especial el contrato laboral cuya ausencia alegaba.

Lo anterior, depara en que la vulneración al derecho de petición, fue superada en el decurso de la acción constitucional, por lo cual, se torna innecesario proferir orden tutelar. Sobre el particular la Corte Constitucional puntualizó:

“La acción de tutela está constituida como un instrumento preferente y sumario, dirigido a la protección de derechos fundamentales que sean violentados o amenazados de una manera actual e inminente, habiéndose reiterado que **existen eventos en los que el amparo pedido se torna innecesario debido a que la amenaza, la omisión o el hecho generador de**

⁸ “En materia de tutela no sólo resulta procedente sino que en algunas ocasiones se torna indispensable que los fallos sean *extra o ultra petita*” (C.C. Sentencia T-464 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) y que “el juez de tutela está facultado para emitir fallos *extra y ultra petita*, cuando de la situación fáctica de la demanda puede evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aun cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario” (C.C. Sentencia T-408 de 2018 M.P. Carlos Bernal Pulido).

la acción desaparece en el transcurso de ésta y ya no procede ordenar que se realice lo que ha sido efectuado”.
(C.C. Sentencia T-201 de 2011 M.P. Nilson Pinilla Pinilla. Se resalta).

Por último, no se encuentra fundamento para imponer las costas que contempla el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991.

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

RESUELVE:

Primero: Negar la protección implorada por Luz Lidia Guinea Pineda, por las razones expuestas.

Segundo: Comunicar la presente decisión a los interesados por el medio más expedito, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Si no fuere impugnada, **enviar** el expediente, en la oportunidad procesal pertinente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA CECILIA SOLER RINCÓN

Juez

Firmado Por:

OLGA CECILIA SOLER RINCON

JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 032 CIVIL MUNICIPAL 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:

9ca10932f9fff835e0a043c52ae92426930dfbaa0a807048eb0c3606a1e68ccd

Documento generado en 07/07/2020 04:28:34 PM