



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

**JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA  
MÚLTIPLE ANTES JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C., seis (6) de julio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
EXPEDIENTE: 11001-40-03-059-2020-00389-00  
ACCIONANTE: MARELVY HELENA MERCADO GRANADOS  
ACCIONADO: RECAUDO BOGOTÁ S.A.S.

1.- ASUNTO

Procede el despacho a proferir la sentencia que en Derecho corresponda para finiquitar el trámite de la acción de tutela de la referencia.

2.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La *petente* citó los derechos fundamentales la vida, igualdad, al mínimo vital, al trabajo, al debido proceso y a la estabilidad laboral reforzada, como los presuntamente conculcados por la entidad demandada.

3.- OMISIÓN ENDILGADA A LA ACCIONADA

Narra la actora, que ingresó a laborar el 18 de febrero de 2015 en la empresa Recaudo Bogotá S.A.S., desempeñando el cargo de representante de atención, cuyas funciones eran la de recaudo, venta de tiquetes del Sistema Integrado de Transporte Público y depositarlos en caja fuerte, cubrir barreras y atención al cliente, informando rutas, entre otras preguntas en Transmilenio, las taquillas de la estación son bastante estrechas, las sillas son incómodas y por lo tanto desarrolla su función de pie, además, debe compartir el espacio con otro recaudador; cuando hay alta demanda, la venta de tiquetes se realiza fuera de la taquilla con un aparato electrónico que otorga la compañía para hacer la recarga y con una base de \$151.000 "entre billetes y monedas para hacer cambios con los usuarios".

En hora pico, antes de la pandemia, el nivel de atención y venta de tiquetes era muy exigente, en hora valle la atención disminuye, no obstante, deben permanecer todo el tiempo encerrada en la taquilla, hasta la hora del break, no hay baños y mientras hayan usuarios por atender no pueden hacer pausas activas, nunca hay personal para que lo reemplace, el pago de la parte variable del salario, por un valor de \$298.500 está sujeto a que no se cometa error en el procedimiento de recaudo.

Con todo, el 3 de febrero de 2020 la accionada la llamó a descargos por unos hechos ocurridos el 13 y 20 de enero de 2020, nunca le entregaron los videos que fundan sus acusaciones, salvo cuando lo vio por una vez en las instalaciones de la empresa, dentro del proceso disciplinario se le reprochó que el 13 de enero de 2020 no había verificado la autenticidad del billete que entregó un usuario para recargar la tarjeta de Transmilenio, cuando la accionante se percató del billete falso, pagó con sus propios recursos la recarga, para no afectar la variable del salario, que salió de la taquilla para responderle a un policía que colaboró en el caso del billete falso y que una compañera le canceló \$5.000 que le debía de sus propios recursos en el interior de la taquilla, tampoco se percatarse que la puerta hubiera quedado cerrada cuando la compañera salió de la taquilla.

Que el validador de billetes donde desarrollaba sus funciones estaba dañado, que su descuido fue producto que la compañera que había ingresado a la taquilla debía ir a firmar contrato con la empresa y estaba reemplazándola aunque estaba en hora del break, al hacerle el reclamo al usuario, intervinieron dos policías que se encontraban al lado de la taquilla, quienes tomaron el billete cuestionaron sobre el mismo y procedió a abrir la taquilla y al pie de la puerta le contestó, insistiendo al usuario reembolsar el dinero de la recarga sin resultado positivo.

Que el modelo de desempeño de la empresa señala que no pueden tener un faltante de más de \$10.000 al mes, ni más de seis diferencias al mes, por lo cual, procedió a reponer el faltante, algo habitual entre los trabajadores, que recibió \$5.000 de una compañera de trabajo, cuyo dinero era una deuda personal, no obstante, el problema estuvo en que para ello cambio un billete de \$10.000 por dos billetes de \$5.000 en la cabina.

Que la accionante es una persona humilde de escasos recursos, que ganaba un mínimo, siempre vivía con el diario, incluso cuando repuso el valor del billete

falso, tuvo que pedir prestado para el transporte, que también se le reprochó que el 20 de enero de 2020 había diligenciado mal un formato de operación al digitar erróneamente un 0 en vez de un 8, no obstante, el sobre con el dinero estaba completo, sin afectar a la empresa y ello fue por que sufre de astigmatismo, que es de pleno conocimiento de la empresa, sin embargo, la accionada decidió cancelar su contrato de trabajo, que nunca había tenido llamado de atención o sanción disciplinaria por conductas reprochables y que tiene 57 años de edad con 894 semanas cotizadas, lejos de pensionarse y difícil que le den un nuevo trabajo, desde luego, el dinero de su salario constituía su mínimo vital.

#### 4.- TRÁMITE PROCESAL

La solicitud para el trámite de la acción del Art. 86 Superior, fue admitida el 16 de junio de 2020 y en dicha providencia se ordenó oficiar a la accionada, concediéndole el término de un (1) día para que, si así lo disponía, se pronunciara de los hechos y las pretensiones expuestas en la demanda. Lo mismo sucedió con TRANSMILENIO S.A., SALUD TOTAL E.P.S., COLPENSIONES S.A. Y LA IPS OMNISALUD S.A., las cuales fueron vinculadas mediante el citado proveído, así como se enteró de la presente acción al MINISTERIO DE TRABAJO.

Dichas entidades y la misma accionante fueron notificadas de la acción mediante correos electrónicos de 18 y 19 de junio de 2020.

La E.P.S. SALUD TOTAL contestó la acción de tutela, indicando que la accionante se encuentra con afiliación activa como cotizante independiente con novedad de retiro el 03/04/2020, siendo su ultimo empleador Recaudo Bogotá S.A.S., solamente ha tenido una incapacidad radicada el 28 de junio de 2016 por un día la cual debe ser cubierta por su empleador, por lo tanto, no han vulnerado derecho fundamental alguno y carecen de legitimación en la causa por pasiva.

La IPS OMNISALUD, por su parte, señaló que no son empleadores de la señora Mercado Granados, la IPS fue contratada para medicamente realizar exámenes de seguimiento y emitir un concepto de acuerdo a los resultados, en el caso de la actora, se hizo examen por su empleador el 18 de julio de 2018, cuyos resultados identificaron hallazgos estereopsis anormal con agudeza visual lejos de 20/30 y agudeza visual de cerca 20/100, con diagnóstico de ametropía no corregida, disminución de agudeza visual de lejos y cerca ambos ojos, ello no refiere a la

condición médica de astigmatismo, es diferente la alteración de la curvatura de la córnea.

En cuanto a TRANSMILENIO S.A., señaló que no le constan los hechos de la tutela, como quiera que no tienen relación contractual o laboral con la accionante, que como entidad descentralizada del Distrito Capital, exclusivamente vincula personal como trabajadores oficiales o empleados públicos mediante acto administrativo y posesión en cargos de libre nombramiento, que el recaudo se dio en concesión a Recaudo Bogotá S.A.S., quien tiene personería jurídica y debe dar respuesta a los hechos y la terminación del contrato con o sin justa causa corresponde únicamente a dicha entidad.

COLPENSIONES S.A., indicó en su respuesta que la llamada a responder por las pretensiones de la acción, es la empresa Recaudo Bogotá S.A.S., no hay solicitud pendiente de tramitar y por lo tanto, carecen de legitimación en la causa por pasiva.

Finalmente, la accionada RECAUDO BOGOTÁ S.A.S., atendió el requerimiento del Despacho, alegando la violación del principio de inmediatez, pues han pasado 4 meses desde la terminación del contrato el 4 de marzo de 2020, los hechos que se pretenden debatir fueron los que constituyeron una justa causa de terminación y luego de agotado el proceso disciplinario con todas las garantías del debido proceso, que los incumplimientos en la responsabilidades de la accionante, puso en riesgo el recaudo y la seguridad de las personas en el interior de la taquilla y los activos de la compañía, que no es cierto que no tenga antecedentes disciplinarios, pues ya había tenido un llamado de atención y una suspensión del contrato de trabajo, que sumados al nuevo proceso disciplinario, constituyen una justa causa de despido.

Tampoco se probó los padecimientos que alega ni el hecho de encontrarse próxima a pensionarse, pues debía tener entre 1000 y 1149 semanas cotizadas, por lo tanto, no hay lugar a la estabilidad laboral reforzada; que en todo momento del proceso disciplinario se le garantizó el debido proceso, que no se encuentra acreditado la afectación del mínimo vital, pues ya han transcurrido varios meses, que en su momento se entregó el dinero de la liquidación final de sus acreencias y ella puede acceder al retiro de las cesantías.

Que en ningún momento se puso en conocimiento del empleador, deficiencias en las condiciones del trabajo, por el contrario, siempre han procurado mejorar las

condiciones laborales de los trabajadores, que durante el proceso disciplinario se le informó de manera clara y expresa los presuntos incumplimientos, los cargos y posibles faltas disciplinarios, la fecha y hora que debía presentarse para ejercer derecho de defensa, se aportaron las pruebas para la apertura de la investigación, se le informó que podía presentar pruebas y se le informó que si estaba afiliado a una organización sindical podría estar acompañado de 2 representantes de la organización, , tal y como se desprende del Reglamento Interno de Trabajo.

Que la apertura del proceso disciplinario no solo fue por lo narrado por la accionante, también se citó por conductas contrarias a los protocolos de seguridad de la empresa, pues la accionante salió de la taquilla sin autorización, dejando sin servicio la misma y el recaudo expuesto a pérdidas, dejando la sesión abierta y poniendo en riesgo su integridad física y la de los demás, además, abrió la puerta de la taquilla a un miembro de la policía para dialogar, sin contar con autorización para ello como establece el procedimiento. Conductas graves que ya fueron discutidas en el proceso disciplinario y por lo tanto, deberá acudir a la jurisdicción ordinaria y no a esta acción.

El MINISTERIO DE TRABAJO se mantuvo silente.

En consecuencia, es pertinente zanjar la presente acción de tutela, mediante la decisión que en Derecho corresponda, no sin antes atender las siguientes,

#### 5.- CONSIDERACIONES

Como lo establecen la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, toda persona, por sí misma o por quien actúe en su nombre, puede acudir ante los jueces de la República, en todo momento y lugar, para que mediante un procedimiento preferente y sumario se protejan sus derechos fundamentales consagrados en la Carta Política, cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por particulares, de conformidad con el Capítulo III de la Ley 1755 de 2015.

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución, es un mecanismo de defensa judicial concebido para otorgar una solución eficiente a todas las situaciones de hecho generadas por la acción u omisión de las autoridades

públicas y por excepción de los particulares, que conlleven la amenaza o vulneración de algún derecho fundamental.

No obstante, la acción de tutela sólo es procedente en aquellos casos en los que no exista otro mecanismo de defensa jurídica que puedan ser invocados ante las autoridades judiciales con el fin de proteger el derecho vulnerado; salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En tal caso, sus efectos son de carácter temporal, al quedar supeditados a lo que resuelva de fondo la autoridad competente.

El numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 señala la improcedencia de la acción de tutela en los siguientes términos:

*"ARTICULO 6o. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:*

*"1. cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable."*  
(...) (Negrillas fuera de texto).

Así, es la tutela un instrumento jurídico de carácter subsidiario que no puede tratarse como una instancia adicional, alternativa o complementaria de las acciones ordinarias y especiales previstas por la Constitución y la ley para la defensa de los derechos, incluidos los fundamentales, pues la razón de su existencia, de acuerdo con la sentencia T-100 de 1997, *"es la defensa efectiva y actual, pero supletiva, de los derechos fundamentales ante la ausencia de otras vías judiciales"*.

No obstante, la Corte también ha reconocido a través de la jurisprudencia, que en algunos casos la tutela es el medio judicial más eficaz para proteger los derechos fundamentales, y que el juez constitucional debe comprobar que *"el otro medio de defensa judicial existente debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela"*.

El artículo 13 de la Constitución reconoce que todas las personas son iguales ante la ley, y que le corresponde al Estado propiciar las condiciones para lograr que tal mandato sea real y efectivo. Igualmente, el mismo precepto dispone que las

personas que de acuerdo a su condición económica, física o mental se encuentren en estado de debilidad manifiesta, tengan una especial protección.

Así mismo, el artículo 53 de la Carta Política establece una protección general de la estabilidad laboral de los trabajadores. De acuerdo con ese Tribunal, la estabilidad laboral se refuerza cuando el trabajador es una persona que por sus condiciones particulares puede llegar a sufrir un grave detrimento a raíz de una **desvinculación abusiva**. Es por tal razón que el legislador estableció la prohibición de despedir trabajadores con discapacidad o en estado de debilidad manifiesta cuando dicho despido se dé en razón de su condición, sobre la base de que se trata de medidas discriminatorias que atentan contra la igualdad y el deber de solidaridad.

La Corte ha desarrollado el concepto de igualdad en las relaciones laborales de la siguiente manera:

*"se encuentra establecido que se presenta una clara diferencia entre los conceptos de discapacidad e invalidez. En efecto, podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa".[45] Agrega que la discapacidad "implica una restricción debida a la deficiencia de la facultad de realizar una actividad en la forma y dentro del margen que se considera normal para el ser humano en su contexto social. En este sentido, discapacidad no puede asimilarse, necesariamente a pérdida de capacidad laboral. Así, personas con un algún grado discapacidad pueden desarrollarse plenamente en el campo laboral..." T.-095/15*

La figura de la "estabilidad laboral reforzada" ampara usualmente a mujeres embarazadas y en estado de lactancia, trabajadores con fuero sindical y personas con discapacidad. De acuerdo con la sentencia T-002 de 2011, en el caso de las últimas la mencionada figura es el derecho que garantiza la permanencia en el empleo, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral. Adicionalmente, la Corte estableció a través de la sentencia T-1040 de 2001 que la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el

desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite una discapacidad.

De acuerdo con el mismo fallo, tal protección implica *"(i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre y cuando que no se configura una causal objetiva que conlleve a la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador."*

El efecto más relevante de la "estabilidad laboral reforzada" es la ineficacia del despido del trabajador amparado cuando la razón del mismo es la condición especial que lo caracteriza.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 49 de la Constitución Política *la atención a la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos que están a cargo del Estado*, así como la obligación de garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Por otra parte, el artículo 4º de Ley 100 de 1993, establece que la seguridad social y por tanto la salud, constituyen un servicio público, cuya dirección, coordinación y control se encuentra a cargo del Estado. Asimismo el numeral 3.21 del artículo 153 de la citada ley, consagra el principio de continuidad.

Con fundamento en lo anterior, la Corte ha desarrollado el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud, estableciendo que dicho principio se materializa en que el servicio debe ser prestado de manera ininterrumpida, constante y permanente.

La Corte estableció que el principio de continuidad de la prestación del servicio de salud debe ser interpretado en concordancia con los siguientes aspectos: (i) la necesidad del paciente de recibir el servicio; (ii) el principio de la buena fe y la confianza legítima. El primero de estos aspectos se refiere a que la suspensión del servicio puede afectar gravemente el derecho a la vida, la dignidad o la integridad física de la persona y el segundo, se refiere a la confianza que tiene el paciente de



que una vez haya iniciado un tratamiento, tiene derecho a recibirlo hasta su culminación.

En este caso se reiteran las reglas de jurisprudencia contenidas, entre otras, en las Sentencias: T-1198 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-059 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-164 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-505 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-804 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-214 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-745 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; en las que la Corte ha establecido que el principio de continuidad de la prestación de los servicios de salud es aplicable cuando un paciente haya iniciado un tratamiento durante la vigencia de la afiliación y consiste en (i) la prohibición de suspender el tratamiento y (ii) la obligación de la empresa prestadora de salud de seguir prestando los servicios hasta la culminación del tratamiento.

En síntesis, las empresas prestadores de servicios de salud, no pueden suspender la prestación de los servicios de un paciente que hubiera iniciado un tratamiento y deben continuar con el desarrollo del mismo hasta su culminación. Adicionalmente se concluye que dichas empresas no pueden retirar del Sistema de Salud a pacientes que tengan tratamientos iniciados, bajo el argumento de que su empleador los desafilió, ya que esto vulneraría sus derechos a la salud y a la vida.

En el caso objeto de estudio, se tiene que la accionante laboraba para la empresa RECAUDO BOGOTÁ S.A.S. mediante contrato individual de trabajo, desempeñándose como representante de atención; según los documentos aportados y las respuestas dadas por las vinculadas la accionante no reviste una enfermedad de gravedad, únicamente, ha sido incapacitada por una sola vez un solo día en el año 2016, no obstante, por dicha situación se brindaron las prestaciones que por ley tenía derecho, por lo demás, no se extrae que a la fecha de su despido hubiese estado en tratamiento alguno, si bien, en el año 2018 se realizó un examen de visometría, los resultados allí arrojados no fueron suficientes para calificarla con astigmatismo, finalmente, tampoco se encuentra acreditada la vulneración al mínimo vital, pues al momento de su desvinculación se canceló la suma de \$1'460.765, como liquidación..

De igual forma, puede concluirse, sin ánimo de reemplazar el oficio del galeno, que la accionante no reviste una enfermedad que permita considerarla como una persona discapacitada pues como bien se sabe, ésta implica una restricción debida

a la deficiencia de la facultad de realizar una actividad en la forma y dentro del margen que se considera normal para el ser humano en su contexto social.

En efecto, discapacidad no puede asimilarse, necesariamente a pérdida de capacidad laboral; desde luego, hay personas que con algún grado de discapacidad pueden desarrollarse plenamente en el campo laboral, lo cierto es que acá la accionante no goza de esa especial protección con estabilidad laboral reforzada, dadas las circunstancias de su patología.

Por otro lado, la terminación de su contrato laboral tampoco se debió a un capricho de su empleador, pues el despido se fundamentó en una justa causa, por el incumplimiento de las obligaciones laborales, entre ellas, no verificar la autenticidad de un billete antes de realizar la recarga de la tarjeta, salir de la taquilla sin autorización del jefe inmediato, dejando el dinero del recaudo expuesto a pérdidas y la sesión abierta en el dispositivo de recarga, no cerró la puerta de la taquilla, exponiendo la seguridad de los activos de la compañía y del personal, intervenir sin autorización el recaudo que se encontraba bajo su custodia, al cubrir un faltante de la recepción del billete falso (prohibición clara de los trabajadores) y diligenciamiento de forma errada del formato relación de sobres depositados en caja fuerte, todo ello dio lugar al inicio del proceso disciplinario que devino en el despido de la trabajadora con justa causa.

Y es que tampoco puede considerarse como prepensionada a la accionante, pues si bien tiene mas de 57 años de edad, las semanas faltantes por cotizar superan los 3 años que trata la sentencia T-357 de 2016 M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio, al decir que: *"la condición de prepensionado, como sujeto de especial protección, no necesita que la persona que alega pertenecer a dicho grupo poblacional se encuentre en el supuesto de hecho propio de la liquidación de una entidad estatal y cobija incluso a los trabajadores del sector privado que se encuentren próximos a cumplir los requisitos para acceder a una pensión por lo que puede decirse que tiene la condición de prepensionable toda persona con contrato de trabajo que le falten tres (3) o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez"*, seguidamente señala que *"la mera condición de prepensionado no es suficiente para ordenar el reintegro de un trabajador sino que es necesario evidenciar en el caso concreto que la desvinculación está poniendo en riesgo los derechos fundamentales del accionante, donde la edad del mismo es un indicador la falta de probabilidades de integrarse al mercado laboral que debe apreciarse junto con el hecho de que el salario sea la única fuente de ingresos de este o, en todo caso, que los ingresos*

*por otros conceptos sean insuficientes para garantizar una vida en condiciones dignas ante la ausencia del primero”.*

Ahora, si lo que se persigue con la acción de tutela, es debatir las causales que dieron lugar a la terminación del contrato laboral, por justa causa, ante el inconformismo de la demandante, dígase, que son cuestiones que deberán ser ventiladas ante la jurisdicción laboral, pues como se dijo inicialmente la acción de tutela en principio es de carácter residual. De igual forma, las supuestas malas condiciones de trabajo, debieron ponerse en conocimiento del empleador o de la ARL a la cual se encontraba afiliada y no llegar a esta instancia.

Lo cierto es que la accionante reconoce su responsabilidad en los hechos relatados en la acción de tutela, así mismo, se evidencia que se agotó en debida forma el proceso disciplinario iniciado en su contra, poniéndole en conocimiento las pruebas que fundamentan las acusaciones y no se da cuenta que a otros trabajadores se hubiera fallado de forma distinta por los mismos hechos, para alegar una vulneración del derecho de igualdad,

Así pues y como quiera que en el caso de marras no se vislumbra afectación a derecho fundamental alguno de la accionante será del caso denegar la presente acción, lo anterior sin perjuicio de que la actora pueda elevar las acciones pertinentes ante la jurisdicción laboral en defensa de sus derechos.

## 6.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE ANTES JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## 7.- RESUELVE

**PRIMERO.- DENEGAR** el amparo constitucional incoado por la señora MARELVY HELENA MERCADO GRANADOS, de conformidad con las razones señaladas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO.- NOTIFICAR** esta sentencia por el medio más expedito y eficaz, indicando a las partes que pueden impugnarla dentro de los 3 días siguientes

**TERCERO.-** En caso de no ser impugnada, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo, en el término previsto en el Decreto 2591 de 1991. Ofciense.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



**NELY ENISET NISPERUZA GRONDONA**  
**Juez**

ojss