

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá D.C., siete (7) de enero de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por **JESSICA NATHALIA FARFÁN SICHACA** en contra de **COMFORT OLD INTERNATIONAL S.A.S.** y **FAMISANAR EPS**, y en donde se vinculó al **MINISTERIO DEL TRABAJO** y a **COLSUBSIDIO IPS** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital y la seguridad social.

II. HECHOS

La accionante indicó que fue vinculada laboralmente por la empresa Comfort Old International S.A.S., en mayo de 2018 mediante un contrato de trabajo a término indefinido en donde devengaba el salario mínimo mensual legal vigente.

Adujo que su empleador omitió el pago de las cesantías causadas en el año 2019 y sus correspondientes intereses; adicionalmente, que el 11 de febrero de 2020 le fue concedida licencia de maternidad, la cual se extendió hasta el 15 de junio de 2020 y que a pesar de que la EPS Famisanar realizó el pago de su licencia a su empleador, que este no le giró tales recursos. Finalmente, refirió que al finalizar su licencia de maternidad no continuó laborando en esa empresa y que tampoco le ha sido pagada la liquidación correspondiente al periodo comprendido entre el 1 de enero de 2020 y 15 de junio de 2020.

En consecuencia, solicitó se tutelara sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, ordenando a la empresa accionada a realizar el pago de lo que se le adeuda.

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 29 de diciembre del 2020 se admitió la tutela y se ordenó correr traslado de la demanda y sus anexos a las entidades accionadas y vinculadas, para que ejercieran su derecho a la defensa, acto que se surtió con correos electrónicos de la misma fecha.

Al respecto no se recibió respuesta alguna por parte de los accionados; por su parte, el Ministerio del Trabajo manifestó que respecto de esa cartera ministerial debía declararse la improcedencia de la acción de tutela por falta de legitimación en la causa, puesto que el llamado a responder las solicitudes de la accionante es su empleador; de igual forma, resaltaron que en materia de reclamación del pago de acreencias laborales, la Corte ha indicado que esto resulta improcedente a menos que se con la omisión se vulnere el derecho al mínimo vital de subsistencia del accionante. Finalmente, solicitó la desvinculación del presente trámite constitucional.

La IPS Colsubsidio, indicó en su respuesta que esa entidad no tiene ninguna responsabilidad frente a lo peticionado por la accionante, por lo que solicitaron la desvinculación de la acción constitucional; no obstante, certificaron que a la accionante le fue concedida una licencia de maternidad durante el periodo comprendido entre el 11 de febrero de 2020 y 11 de junio de 2020.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURIDICOS

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación se contrae a brindar a quien la reclama la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos, a la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido burlados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de

manera excepcional, lográndose así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, el cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Política.

4.1. Problema Jurídico:

Compete establecer si en este caso, la empresa Comfort Old International S.A.S., vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y la seguridad social de la accionante, debido a que le adeuda acreencias laborales y el pago de una licencia de maternidad que le fuere concedida en el año 2020.

4.2. Procedibilidad

• Legitimación Activa

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que la accionante **JESSICA NATHALIA FARFÁN SICHACA**, actúa a nombre propio en defensa de sus derechos fundamentales, por ello se encuentra legitimada para actuar.

• Legitimación Pasiva

Según lo establecido en los artículos 1 y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública, y los particulares en algunos casos.

En sentencia T037 de 2018, la Corte Constitucional indicó al respecto que: *“El ya referenciado artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela será ejercida contra (i) cualquier autoridad pública o (ii) excepcionalmente particulares, siempre que estos últimos estén a cargo de la prestación de un servicio público, su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión.”*

De tal suerte, teniendo en cuenta que la parte accionada es una empresa que era empleadora de la accionante; no cabe duda alguna en afirmar que en este caso, existe una relación de subordinación, lo que permite dar por acreditada la legitimidad en la causa por pasiva.

- **Inmediatez**

En sentencia T246 de 2015, la Corte Constitucional se pronunció sobre el principio de inmediatez como criterio de procedibilidad de la acción de tutela indicando que:

“La inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. La satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto. Esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.”

Expuesto lo anterior, se debe indicar que la acción de tutela fue avocada en esta ciudad el 29 de diciembre de 2020, mientras que de los hechos puestos en conocimiento por la accionante se advierte que la relación laboral finalizó el 15 de junio de 2020.

Lo anterior permite concluir que la presente acción de tutela fue presentada 6 meses después de finalizada la relación laboral y por ende, en atención a que la accionante se encuentra reclamando el pago de acreencias

causadas con anterioridad a esta fecha, se evidencia que la peticionaria al momento de interponer la acción constitucional dejó transcurrir con holgura un período superior al que la Jurisprudencia ha considerado como razonable y prudencial para promover el mecanismo de defensa de los derechos fundamentales, sin que se hubiera alegado, y menos aún demostrado, algún hecho o motivo que justifique su tardanza para impetrarla. Por esa vía no se cumple el postulado de la inmediatez, resultando improcedente el amparo reclamado.

- **Subsidiariedad**

A voces del artículo 86 de la Carta Política se establece que la acción de tutela *"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"*. Disposición desarrollada por el artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Si bien, de las pruebas incorporadas por la accionante y las cuales en virtud del art. 20 del Decreto 2591 de 1991, se deben presumir como veraces, se podría entrar a reconocer la existencia de una situación laboral irregular, pues se advierte que a la accionante se le adeudan sumas de dinero por concepto de cesantías y licencia de maternidad. En este punto, es importante indicar que de las pruebas remitidas por esta no se logró evidenciar ni siquiera de manera sumaria, que la falta del pago le esté ocasionando perjuicios ciertos y concretos que puedan configurarse como una vulneración a su derecho fundamental al mínimo vital.

En cuanto al derecho al mínimo vital, éste ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional como un aspecto de naturaleza fundamental relacionado con la dignidad humana:

"El principio constitucional de dignidad humana, sobre el que se establece el Estado Social de Derecho sirve de fundamento al derecho al

mínimo vital, cuyo objeto no es otro distinto del de garantizar las condiciones materiales más elementales, sin las cuales la persona arriesga perecer y quedar convertida en ser que sucumbe ante la imposibilidad de asegurar autónomamente su propia subsistencia.

Con arreglo a los imperativos de la igualdad material, la Carta reconoce que si bien el derecho fundamental al mínimo vital es predicable de todos los ciudadanos en condiciones de igualdad, existen determinados sectores de la población que, en razón de su mayor vulnerabilidad, son susceptibles de encontrarse, con mayor facilidad, en situaciones que comprometan la efectividad de su derecho. De ahí que algunas normas de la C.P., consagran la obligación del Estado de otorgar una especial protección a los grupos más vulnerables de la población.

En otras palabras, la Constitución Política contempla una serie de sujetos necesitados de un “trato especial” en razón de su situación de debilidad manifiesta. El régimen de favor comprende a personas o colectivos indefensos que merecen una particular protección del Estado para que puedan desplegar su autonomía en condiciones de igualdad con los restantes miembros del conglomerado social, y no se vean reducidos, con grave menoscabo de su dignidad, a organismos disminuidos y oprimidos por las necesidades de orden más básico.

El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe además ser evaluado desde el punto de vista de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana.”¹

¹ Sentencia T-581A/11 H. Corte Constitucional M.P. Mauricio González Cuervo.

De esta manera, en el caso sub examine se desconoce por completo la situación económica actual de la accionante, quien esperó mas de 6 meses para interponer una acción de tutela en procura de obtener el pago de lo que se le adeuda; sin embargo, no acreditó la configuración de un perjuicio que permita conceder el amparo de sus derechos de manera transitoria.

Por lo anterior, se debe indicar a la accionante que dado que el procedimiento de tutela es subsidiario y residual, esta cuenta con las acciones laborales ordinarias para reclamar el pago de lo solicitado. Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios y no de protección de los derechos fundamentales, es así como en sentencia T-406 de 2005, la Corte indicó:

“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo”.

Puntualizando, se puede indicar que de acuerdo con el principio de subsidiariedad, la acción de tutela resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley o cuando es utilizada como instancia adicional a las existentes, es decir, que tan sólo resulta procedente instaurarla a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa.

Es decir, en principio, al juez de tutela le queda vedado efectuar un estudio probatorio y jurídico que es propio del Juez laboral o civil, pues en

caso de hacerlo se extralimitaría en sus competencias afectando la actuación jurisdiccional del operador jurídico competente a través de una providencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada, de allí la improcedencia de la presente acción constitucional.

De igual forma, se reitera que analizados los presupuestos que estructuran el perjuicio irremediable, se tiene que los de gravedad, urgencia e impostergabilidad del amparo no se acreditaron en este evento, toda vez que la accionante, no sólo no demostró que se encuentre en situación de vulnerabilidad, que sea un sujeto de especial protección o se presente en una situación que le pueda representar un perjuicio irremediable, pues no probó qué perjuicios se le pueden ocasionar al no obtener el pago de lo reclamado, cuando lo cierto es que cuenta con la posibilidad de incoar la correspondiente acción ordinaria.

Finalmente, teniendo en cuenta que la accionante solicitó el amparo de su derecho fundamental a la seguridad social; al respecto se advierte que la accionante también podrá ver garantizado este derecho ejerciendo la correspondiente demanda ante el juez natural.

Corolario de lo anterior, se declarará improcedente el amparo invocado por la señora JESSICA NATHALIA FARFÁN SICHACÁ en contra de COMFORT OLD INTERNATIONAL S.A.S. y FAMISANAR EPS.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO. - DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por la señora **JESSICA NATHALIA FARFÁN SICHACA** en contra de **COMFORT OLD INTERNATIONAL S.A.S. y FAMISANAR EPS**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO. - DESVINCULAR de la presente acción constitucional al **MINISTERIO DEL TRABAJO** y a **COLSUBSIDIO IPS**, debido a que no se advirtió vulneración alguna a los derechos de la accionante.

TERCERO. - NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del Art 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

CATALINA RIOS PENUELA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 028 PENAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO
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:

391294f54a8f241c2e4f571554ad1a48359c62fb136a8968ab4b840cca
8b4539

Documento generado en 07/01/2021 05:25:03 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>