



Sentencia T-417/19

Referencia: Expediente T- 7.282.990

Acción de tutela instaurada por Samir José Romero Monterrosa contra Aura Stella Cañas Ochoa

Magistrada Ponente:
DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alejandro Linares Cantillo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Promiscuo Municipal de El Bagre, Antioquia, el 26 de diciembre de 2018.

I. ANTECEDENTES

El 11 de diciembre de 2018, el señor Samir José Romero Monterrosa promovió acción de tutela buscando la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad y al trabajo, los cuales habrían sido vulnerados por la señora Aura Stella Cañas Ochoa, al haberlo agredido verbalmente en su lugar de trabajo. La tutela fue promovida con base en los fundamentos fácticos que la Sala resumirá a continuación, siguiendo el relato del peticionario:

A. Hechos

1. El señor Samir José Romero Monterrosa afirmó ser funcionario público, pues se desempeña como Secretario de Salud y de Protección Social en la administración municipal de El Bagre, Antioquia, desde hace 8 años. También manifestó ser abiertamente homosexual. Afirmó que la señora Aura Stella Cañas Ochoa, quien trabajaba como secretaria del despacho del Alcalde Municipal, ha hecho declaraciones deshonrosas en su contra delante de sus compañeros de trabajo. En concreto, relató que se había referido a él usando términos ofensivos¹ que utiliza de manera recurrente en público, y que ha llegado incluso a ofender a toda su familia.²

2. El 7 de diciembre de 2018, día en el que ocurrió la agresión narrada, el peticionario acudió al Alcalde Encargado del municipio de El Bagre³ y a la Personería Municipal,⁴ y les expuso el conflicto con la señora Cañas Ochoa, pero no obtuvo ninguna solución. Aseguró también que la accionada ha discriminado a varios compañeros de trabajo, y que ha incurrido en conductas de maltrato laboral. Manifestó que aunque es una situación ajena a esta acción de tutela, ha recibido amenazas de muerte por medio de mensajes de texto, donde lo agreden verbalmente, vulnerando su dignidad humana.⁵

3. De conformidad con lo expuesto, el señor Romero Monterrosa solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad y al trabajo, para que, en consecuencia, se ordene a la accionada que se abstenga de seguir denigrándolo a él y a su familia por

¹ Según el accionante la señora Cañas Ochoa se refirió a él diciendo “dónde está la marica esa, la Samira”.

² En palabras del accionante, la señora Cañas Ochoa se habría referido a su familia como “una porquería, una basura”.

³ Al expediente fue aportada copia de una queja presentada por Sergio Andrés Zuleta Fernández, quien se identifica como máximo representante de la comunidad LGBTI de El Bagre, Antioquia, el 7 de diciembre de 2018 ante el Alcalde Encargado de ese mismo municipio, en la cual denuncia que el señor Samir José Romero Monterrosa, ha sido discriminado y amenazado por razones de orientación sexual. En la queja no están narrados los presuntos actos de discriminación ni se hace mención a quién los habría cometido. (Folios 10 y 11, cuaderno de instancia).

⁴ También se allegó copia de un oficio enviado por el señor Samir José Romero Monterrosa a la señora Sandra Paola Mosquera Rentería, Personera Municipal de El Bagre, el 7 de diciembre de 2018, en el que le pide proteger su derecho al buen nombre que considera vulnerado por la señora Aura Stella Cañas Ochoa, quien presuntamente se habría referido utilizando términos ofensivos. También le solicitó enviar copia a la oficina de control interno, a la Procuraduría Provincial de Yarumal y al señor Alcalde del Municipio de El Bagre. (Folios 12 a 14, cuaderno de instancia).

⁵ En palabras del accionante, en esos mensajes de texto le tratan de “marica, de hijueputa, de gonorrea, de que [es] un homosexual” Folio 2, cuaderno de instancia. En el expediente reposa copia de una denuncia hecha por el actor ante la Secretaría General y de Gobierno del Municipio de El Bagre, en relación con mensajes de texto recibidos de dos números de celular en los que se le habría amenazado de muerte. (Folios 31 y 32, cuaderno de instancia). Por su parte, la accionada, aportó copia de capturas de pantalla de una conversación vía whatsapp entre ella y el señor Romero Monterrosa, que incluye dos mensajes de texto que había recibido este último. Los mensajes son los siguientes:

“Samir gran marica todo el mundo aqui en el bagre sabe lo marica que tu eres si cres q bas a disfrutar el puesto de alcalde encargado de equibocas] porque no sete ba a dar ese gusto bas a terminar peor que angel mesa marica hp sabemos todos los tramullos que quieres hacer en la alcaldía pero resulta que te la vamos a castigar gran marica [sic].”

“Creerrs que te bas a salir cnn la tuyas estas ekibocado gonorrea hp eres un hp triple malparido maricon de quinta aqui bamos haber quien es quien pedazo de marica [sic].” (Folios 24 y 25, cuaderno de instancia).

También obra en el expediente constancia de la radicación de una denuncia por el señor Samir José Romero Monterrosa el 6 de diciembre de 2018, ante la Fiscalía General de la Nación. En el documento adjuntado no aparecen los datos de las partes ni los hechos que la habrían originado. (Folio 26, cuaderno de instancia).

razones de orientación y preferencias sexuales, y que le pida de manera amable disculpas en un medio abierto al público. Adicionalmente, pidió que se ordenen las medidas necesarias para que lo anterior no le genere perjuicios en su trabajo.

B. Trámite de instancia y respuesta de la accionada

4. El 11 de diciembre de 2018, el Juzgado Promiscuo Municipal de El Bagre, Antioquia, asumió el conocimiento de la acción de tutela, notificó a la señora Aura Stella Cañas Ochoa y vinculó al Alcalde Municipal al extremo pasivo de la acción, el cual no se pronunció en el término que le fue otorgado.

5. La señora Aura Stella Ochoa Cañas solicitó no acceder a las pretensiones planteadas pues afirmó ser ella quien ha sufrido actos de agravio por parte del tutelante. Indicó que trabaja en la Administración Municipal desde hace aproximadamente dos años, y que no conocía al actor hasta ese momento. Aseguró que nunca se ha referido al señor Romero Monterrosa en los términos expuestos, pues es *“una mujer respetuosa, servicial, con valores y ética, con honestidad, sincera y con un amplio recorrido como funcionaria pública [en el marco del cual] no h[a] estado envuelta en una acción como esta y por este tipo de hechos”*⁶. Narró algunas agresiones que ha sufrido por parte del accionante y su familia. Contó que la pareja del actor la acusó públicamente, en la red social digital Facebook, de ser homofóbica⁷, sin permitirle defenderse y sin contar con respaldo probatorio. También afirmó que se ha sentido acosada, pues el accionante suele llamarla más de 10 veces al móvil institucional con el objeto de obtener documentos, y adjuntó una denuncia por lesiones personales cometidas presuntamente por la hermana del actor el 7 de diciembre de 2018⁸. Reiteró que se ha sentido *“asaltada, juzgada, condenada, maltratada física y verbalmente en [su] buen nombre”*⁹ por la conducta del accionante en su contra, y que existen, actualmente, denuncias de acoso laboral de otras compañeras suyas frente al mismo.¹⁰

C. La decisión objeto de revisión

6. El 26 de diciembre de 2018, el Juzgado Promiscuo Municipal de El Bagre,

⁶ Folio 19, cuaderno de instancia.

⁷ La accionada aportó una captura de pantalla de una publicación hecha en la red social digital Facebook, por un usuario cuyo nombre es Jhonfredy Caro Montoya, en la que acusa a la accionada de haberse referido a él y su pareja así: “Buenos días me refiero por este medio ya que siguen las ofensas y discriminaciones [sic] en mi contra y a mi pareja, nos tocó abandonar el pueblo y ahora para sumarle más la señora aura [sic] Ochoa actual secretaria del alcalde [sic] nostrata [sic] delante del público como ‘donde [sic] está el marcia ese’ hago esta denuncia pública para que las autoridades se pongan en contexto muchas gracias por su apoyo.” (Folio 28, cuaderno de instancia).

⁸ En el expediente existe copia de una denuncia ante la Unidad Básica de Investigación Criminal DEANT, radicada por la señora Aura Stella Ochoa Cañas, contra la señora Alexandra Romero Monterrosa, hermana del accionante, quien presuntamente le habría causado lesiones personales el 7 de diciembre de 2018, a raíz de un conflicto relacionado con una nevera que se encontraba en el despacho del Alcalde. (Folios 29 y 30, cuaderno de instancia).

⁹ Folio 21, cuaderno de instancia.

¹⁰ Ver copia de la comunicación enviada por la Jefe de Recursos Humanos de la Alcaldía de El Bagre el 15 de mayo de 2018, ante la Directora de Programas Sociales de esa misma municipalidad, en la que denuncia actos de acoso laboral y desviación de poder por parte de, entre otros funcionarios, el señor Samir José Romero Monterrosa. En ésta le solicitó intervenir para evitar actos que denigran su integridad mental y emocional. (Folios 35 a 40, cuaderno de instancia).

Antioquia, resolvió declarar improcedente el amparo. Recordó que según el artículo 86 Superior la acción de tutela procede contra particulares bajo unos supuestos específicos: (i) que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público, (ii) que la conducta afecte grave o directamente el interés colectivo, o (iii) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o en situación de indefensión. Luego de analizar cada uno de esos escenarios, el Juez concluyó que el caso no se enmarca en ninguno de ellos.¹¹ Agregó que la acción de tutela tampoco cumple con el requisito de subsidiariedad pues el accionante puede acudir ante el Inspector de Policía, teniendo en cuenta las facultades y sanciones consagradas en el nuevo Código de Policía Nacional, a la Fiscalía General de la Nación, para denunciar posibles actos de injuria o calumnia, u otros tipos penales que protejan la honra y el buen nombre, e incluso interponer quejas disciplinarias ante la Procuraduría General de la Nación.

7. El fallo no fue impugnado. En consecuencia, el juzgado lo remitió a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, el 19 de enero de 2019.

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

8. La Sala es competente para conocer el fallo objeto de revisión, de acuerdo con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del Auto del 10 de abril de 2019, expedido por la Sala de Selección Número Cuatro de esta Corte.

B. La procedencia formal de la acción de tutela

- *La tutela no cumple con los requisitos de legitimación por pasiva y subsidiariedad*

9. Como primera medida, le corresponde a la Sala determinar si la solicitud de amparo, promovida por el señor Samir José Romero Monterrosa contra la señora Aura Stella Cañas Ochoa, es procedente. De manera preliminar, la Sala advierte que en esta oportunidad no se cumplen dos de los requisitos de procedencia de la acción de tutela, pues el actor no podía interponer la acción contra la señora Cañas Ochoa (legitimación por pasiva), y cuenta con otros medios judiciales de defensa idóneos para obtener el amparo de sus derechos fundamentales (subsidiariedad). A continuación, se exponen los argumentos que sustentan dicha conclusión.

10. Samir José Romero Monterrosa puede interponer la acción de tutela que se estudia (legitimación por activa), porque es un ciudadano, actuando en nombre propio, que alega la vulneración de sus derechos fundamentales¹². Por el

¹¹ Consideró que el conflicto que dio origen a la acción de tutela nació en una relación privada entre dos personas que trabajan en la Alcaldía de El Bagre, de manera que la accionada no actuó en el marco de la prestación de un servicio público; la conducta denunciada afecta únicamente los intereses del accionante; y no existe una relación de subordinación o indefensión entre el tutelante y la señora Ochoa Cañas, por el contrario, en los períodos en los que el actor ha sido nombrado como Alcalde Encargado, es la accionada quien se ha visto en un estado de subordinación frente al mismo.

¹² Según lo dispuesto por el artículo 86 constitucional, todas las personas pueden interponer acción de tutela

contrario, no la puede dirigir contra Aura Stella Cañas Ochoa Aura (legitimación por pasiva), pues la relación que existe entre ellos no encuadra en los supuestos de procedencia de la acción de amparo frente a particulares. El artículo 86 de la Constitución indica que la tutela procede frente a particulares cuando están encargados de la prestación de un servicio público; cuya conducta afecte grave de manera clara y directa el interés colectivo y respecto de los cuales el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

11. Como se expuso, tanto el accionante como la accionada son servidores públicos que trabajan para la Alcaldía Municipal de El Bagre. Sin embargo, el conflicto que fue planteado en el escrito de tutela no tiene que ver con las funciones que, como servidora pública, realiza la señora Cañas Ochoa, sino que se trata problemas de carácter personal con otro trabajador de la misma Entidad. Tal como acertadamente estimó el Juez de instancia, no existen pruebas en el expediente que permitan concluir que los presuntos actos de discriminación en contra del accionante hayan sido realizados con ocasión de la prestación de un servicio público, o que se le haya negado al accionante la prestación de un servicio de tal naturaleza. Tampoco se probó una afectación grave y directa a un interés colectivo, sino que, reitera la Sala, de existir un daño este sería predicable única y exclusivamente del accionante.

- Análisis sobre la subordinación

12. Quedan por analizar los supuestos de subordinación e indefensión. Ambas figuras se refieren a una situación de desigualdad entre dos partes, en la que una es más fuerte que la otra; la principal diferencia radica en el origen de la relación. Según la jurisprudencia constitucional, *“la subordinación se desprende de una relación jurídica que conlleva la dependencia de una persona respecto de otra y que se manifiesta en el deber de acatamiento a las órdenes proferidas por quien, en razón de sus calidades, tiene competencia para impartirlas¹³; mientras que, a diferencia de lo expuesto, la indefensión es un concepto de naturaleza fáctica, que se configura cuando una persona se encuentra en estado de debilidad manifiesta frente a otra, de modo que, por el conjunto de circunstancias de hecho que rodean el caso, no le es posible protegerse en un plano de igualdad, bien porque carece de medios jurídicos de defensa o porque, a pesar de existir dichos medios, ellos resultan insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales.”¹⁴*

13. La Corte ha entendido que existe subordinación, entre otras: *“(i) en las relaciones derivadas de un contrato de trabajo; (ii) en las relaciones entre estudiantes y directivas del plantel educativo; (iii) en las relaciones de patria potestad originadas entre los hijos menores y los incapaces respecto de los padres, o (iv) en las relaciones entre los residentes de un conjunto residencial y*

ante los jueces para la protección de sus derechos fundamentales, bien sea directamente o por medio de otra persona que actúe a su nombre¹². Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que dicha acción constitucional *“podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos”*.

¹³ Sentencia T-643 de 2013. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁴ Sentencia T-062 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

*las juntas administradoras de los mismos*¹⁵.”¹⁶ En este sentido, la Sala advierte que en el caso bajo estudio no existe un estado de subordinación, pues no hay entre el accionante y la accionada una relación jurídica de dependencia. La señora Cañas Ochoa no tiene la capacidad de dictar órdenes al accionante o de imponerle sus decisiones, al mismo tiempo que el señor Romero Monterrosa no tiene el deber de acatarlas.¹⁷

- *Estudio acerca de la indefensión*

14. De otra parte, un estado de indefensión se estructura, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, en razón de circunstancias de hecho que sitúan a una persona en imposibilidad real de ejercer sus derechos fundamentales por motivos ajenos a su voluntad, a pesar de que, en principio, el ordenamiento jurídico dispone mecanismos de defensa judicial para la protección de sus derechos e intereses¹⁸. Según esta Corte, “*la indefensión es un concepto de naturaleza fáctica, que se configura cuando una persona se encuentra en estado de debilidad manifiesta frente a otra, de modo que, por el conjunto de circunstancias de hecho que rodean el caso, no le es posible protegerse en un plano de igualdad, bien porque carece de medios jurídicos de defensa o porque, a pesar de existir dichos medios, ellos resultan insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales.*”¹⁹ En ese sentido, debe ser el juez constitucional quien verifique si el accionante se encuentra en situación de indefensión respecto del accionado en el contexto específico de cada caso, de ahí que, al tratarse de un sometimiento de facto, no sea fácil de determinar. El análisis de este supuesto de procedencia exige una especial sensibilidad de parte del juez para identificar situaciones de poder que afecten un derecho fundamental.

15. Observa la Sala que no existe situación de indefensión en este caso, porque no aparece configurada una especial condición de debilidad del accionante frente a la señora Aura Stella Cañas Ochoa. Al respecto, es preciso recordar que el poder entre particulares fluye de diferentes formas y puede, precisamente, generar situaciones de indefensión en virtud de una superioridad de hecho. Pueden existir situaciones de indefensión, en el marco de relaciones laborales, entre dos personas que ocupan cargos equivalentes, e incluso de un jefe frente a sus subordinados. Por ello, es importante señalar algunos criterios que sirvan para identificar este tipo de circunstancias, especialmente en el marco de un conflicto entre dos particulares generado en un ámbito laboral. El juez debe valorar, en detalle, cualquier indicio que le permita evidenciar una situación generadora de afectaciones graves a derechos fundamentales.

16. La tensión constitucional planteada por el actor tiene que ver con un presunto acto de discriminación cometido en su contra. El peticionario es el Secretario de

¹⁵ *Ibidem*. Refiere a la Sentencia T-233 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

¹⁶ Sentencia T-722 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

¹⁷ De hecho, en ocasiones, la señora Cañas Ochoa es quien se encuentra subordinada frente al señor Romero Monterrosa cuando éste ha sido nombrado como alcalde encargado. Ver folio 37 del cuaderno de instancia, que da cuenta de algunas actuaciones adelantadas por el accionante durante el mencionado encargo.

¹⁸ Sentencias T-125 de 2017. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-407A de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹⁹ Sentencia T-062 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Salud del Municipio de El Bagre, Antioquia, y quien presuntamente lo habría agredido se desempeña como Secretaria del Alcalde de ese mismo lugar. Así pues, la relación entre estas dos personas tiene las siguientes características:

(i) El accionante es una persona homosexual que se desempeña hace 8 años como Secretario de Salud del Municipio.

(ii) La accionada lleva 2 años ocupando el puesto de Secretaria del despacho del Alcalde.

(iii) El tutelante manifestó en la acción de tutela que la señora Cañas Ochoa, contra quien se promueve el amparo, lo agredió verbalmente en frente de sus compañeros de trabajo. Narró, en concreto, un episodio que habría ocurrido el 7 de diciembre de 2018.²⁰ También afirmó que este tipo de expresiones se han dado en repetidas ocasiones, pero no identificó cuáles fueron esos otros escenarios. Esta situación, en sentir del accionante, vulnera sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad y al trabajo.

(iv) Por su parte, la señora Aura Stella Cañas Ochoa, aseguró que nunca se ha referido al accionante en los términos señalados, pues se considera una persona respetuosa y servicial. Añadió que es ella quien ha sido agredida, al haber sido acusada de *homofóbica* en la red social digital Facebook, por quien identificó como la pareja del accionante.²¹ También manifestó haber sufrido lesiones personales el día 7 de diciembre de 2018, presuntamente causadas por la hermana del actor.²² Finalmente, sostuvo que el señor Romero Monterrosa ha sido denunciado en varias ocasiones por actos de acoso laboral por parte de otras mujeres que trabajan en la Alcaldía.²³

17. En este contexto, no evidencia esta Sala un estado de indefensión del accionante que le impida defenderse física o jurídicamente de las presuntas agresiones que denuncia en la acción de tutela. Por el contrario, deben tenerse en cuenta los siguientes aspectos, que demuestran, en su conjunto, la ausencia de desprotección del actor.

18. La señora Aura Stella Cañas Ochoa, quien trabaja como Secretaria del despacho del Alcalde, no tiene una posición de autoridad frente al accionante. No existe prueba alguna que le permita a la Sala afirmar que existen al menos indicios de que la señora Aura Stella ostenta una posición dominante frente al actor. Al margen del acto de discriminación del que se le acusa, el accionante no mencionó circunstancias como: la capacidad de dictarle ordenes; el entorpecimiento de sus funciones como Secretario de Salud; cuestionamientos, por ejemplo, sobre la posibilidad de estar ejerciendo un cargo público siendo homosexual, o sobre su desempeño, en razón de su orientación sexual; bloqueos de acceso a información necesaria en razón de su cargo, o interferencias en su

²⁰ Ver hecho 1 de los antecedentes.

²¹ Folio 28, cuaderno de instancia.

²² Folios 29 y 30, cuaderno de instancia.

²³ Folios 35 a 40, cuaderno de instancia.

comunicación con el Alcalde. En este contexto, es posible concluir que la accionada no se encuentra en un evidente lugar de privilegio frente al accionante que le permita limitar *efectivamente* el ejercicio de sus derechos fundamentales. Debe también tenerse en cuenta que el actor puede activar los mecanismos propios de una situación de acoso laboral, tal como se mostrará más adelante.

19. Al margen de lo anterior, la Sala recuerda que el artículo 13 Superior consagra una cláusula general de igualdad e incluye algunos criterios que, en principio, se encuentran prohibidos como parámetros de diferenciación. Entre estos, se encuentran aspectos como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, y la opinión política o filosófica.²⁴ Por ello, para la Sala es importante advertir que las formas cotidianas de comportamientos discriminatorios, como por ejemplo, el uso indebido del lenguaje, además de ser inadmisibles desde el punto de vista constitucional, pueden afectar gravemente los derechos fundamentales a no ser discriminado, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana.²⁵ En este orden de ideas, la Sala quiere ser enfática al resaltar que de ninguna manera avala conductas como la que, presuntamente, habría desarrollado la parte accionada. Por el contrario, reitera su compromiso con la contribución a la erradicación de los mismos y advierte que tanto las autoridades públicas como los particulares deben unir esfuerzos contra la eliminación de todas las formas de discriminación, con el fin de garantizar los derechos a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana de todas las personas. No obstante, encuentra que en este caso existe entre accionante y accionada un conflicto privado en su lugar de trabajo, que ha creado un ambiente hostil entre ellos y generado agresiones de ambas partes, pero no se configura una situación simbólica de poder, y por lo tanto, no es posible ubicar al actor en una condición de indefensión que torne procedente el amparo.

- Examen de la subsidiariedad

20. De otra parte, la Sala advierte que existen otros mecanismos de defensa judiciales a los que puede acudir el señor Romero Monterrosa para solucionar la controversia aquí planteada (subsidiariedad).²⁶ Bajo esta perspectiva, y

²⁴ Artículo 13: “*Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. // El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. // El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan*”. El derecho a la no discriminación como una garantía fundamental autónoma ha sido estudiado, en reiteradas ocasiones, por la jurisprudencia de esta Corte. En este sentido, partiendo de su doctrina y de varios instrumentos internacionales ha concluido que “*la naturaleza iusfundamental del derecho a no ser discriminado(a) no sólo se encuentra justificada por el contexto normativo interno e internacional que lo evidencian, así como por la estricta y particular relación que su garantía presenta frente a la efectiva realización de la vida en condiciones de dignidad de los asociados, sino también por posibilidad de identificar situaciones fácticas que de forma concreta dan cuenta de su conculcación directa, como en adelante se expondrá*.” Sentencia T-141 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁵ La jurisprudencia constitucional ha advertido que los usos violentos del lenguaje y los actos de discriminación basados en manifestaciones o expresiones orales inadecuadas están prohibidos en nuestro ordenamiento jurídico, y el “*juez constitucional en tanto garante y protector inmediato de los derechos fundamentales, se encuentra en el deber de develar las manifestaciones cotidianas que evidencian un comportamiento discriminatorio, con el fin de mitigar su existencia*.” Sentencia T-141 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁶ El requisito de subsidiariedad que se refiere al agotamiento previo de todos los medios judiciales de defensa

entendiendo que la situación narrada en la acción de tutela es un conflicto de convivencia en el ámbito de su trabajo, el tutelante puede activar los mecanismos de acoso laboral, pues la conducta que describió podría caer dentro de las hipótesis que el legislador contempló como tales. Según lo dispuesto por la Ley 1010 de 2006,²⁷ acoso laboral es “*toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo*”.²⁸ En este orden de ideas, el accionante puede acudir, en primer lugar, a los mecanismos internos de resolución de conflictos relacionados con la convivencia laboral, que existan al interior de la Alcaldía del municipio de El Bagre. También puede remitirse al Ministerio Público para que estudie si en su caso se configura alguno de los supuestos definidos por la ley como acoso laboral, entre los que se encuentran: maltrato,²⁹ persecución,³⁰ discriminación,³¹ entorpecimiento,³² inequidad,³³ y desprotección laboral.³⁴

21. Según la citada Ley 1010 de 2006, frente a este tipo de conductas se pueden adoptar medidas preventivas, correctivas y sancionatorias (artículos 9 y 10), siendo competentes para imponer estas últimas los jueces de trabajo -si las víctimas pertenecen al sector privado- o el Ministerio Público -si la víctima es un servidor público- (artículo 12). Así pues, el accionante podría, eventualmente, acudir a la jurisdicción,³⁵ o incluso, al juez de tutela, siempre que cumpla con los

que se encuentren al alcance del accionante para resolver sus pretensiones.

²⁷ “Por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo.”

²⁸ Artículo 2, Ley 1010 de 2006 sobre acoso laboral.

²⁹ Artículo 2, Ley 1010 de 2006: 1. **Maltrato laboral.** *Todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeña como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral o los derechos a la intimidad y al buen nombre de quienes participan en una relación de trabajo de tipo laboral o todo comportamiento tendiente a menoscabar la autoestima y la dignidad de quien participe en una relación de trabajo de tipo laboral.*

³⁰ Artículo 2, Ley 1010 de 2006: 2. **Persecución laboral:** *toda conducta cuyas características de reiteración o evidente arbitrariedad permitan inferir el propósito de inducir la renuncia del empleado o trabajador, mediante la descalificación, la carga excesiva de trabajo y cambios permanentes de horario que puedan producir desmotivación laboral.*

³¹ Artículo 2, Ley 1010 de 2006: 3. **Discriminación laboral:** *<Numeral modificado por el artículo 74 de la Ley 1622 de 2013. El nuevo texto es el siguiente:> todo trato diferenciado por razones de raza, género, edad, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral.*

³² Artículo 2, Ley 1010 de 2006: 4. **Entorpecimiento laboral:** *toda acción tendiente a obstaculizar el cumplimiento de la labor o hacerla más gravosa o retardarla con perjuicio para el trabajador o empleado. Constituyen acciones de entorpecimiento laboral, entre otras, la privación, ocultación o inutilización de los insumos, documentos o instrumentos para la labor, la destrucción o pérdida de información, el ocultamiento de correspondencia o mensajes electrónicos.*

³³ Artículo 2, Ley 1010 de 2006: 5. **Inequidad laboral:** *Asignación de funciones a menosprecio del trabajador.*

³⁴ Artículo 2, Ley 1010 de 2006: 6. **Desprotección laboral:** *Toda conducta tendiente a poner en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador mediante órdenes o asignación de funciones sin el cumplimiento de los requisitos mínimos de protección y seguridad para el trabajador.*

³⁵ En la sentencia T-007 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera, esta Sala señaló que “tratándose de personas pertenecientes al sector público, se debe tener en consideración que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo puede ser competente para conocer de casos de conductas de acoso laboral, ya sea -por ejemplo- (i) a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho³⁵, o (ii) mediante el medio de control de reparación directa.” En este sentido, recordó que la Subsección B de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sentencia de 7 de febrero de 2018, Radicado N° 730012331000200800100-01. M.P. Danilo Rojas Betancourth) señaló -respecto del acoso laboral- que “de encontrarse configurado, el mismo constituye una evidente falla en el servicio, en tanto implica el

requisitos de procedencia al interponerla frente a particulares. No obstante, la Sala instará al Alcalde del Municipio de El Bagre, para que tome las medidas de prevención y correctivas que encuentre necesarias e idóneas, para evitar la ocurrencia de situaciones como la que dio origen a esta acción de tutela.

22. Por último, y en relación con los mensajes de texto que ha recibido el accionante en su teléfono móvil, en los que fue amenazado en razón de su orientación sexual y con ocasión del cargo público que desempeña,³⁶ la Sala estima pertinente informarle que puede acudir ante la Fiscalía General de la Nación para que, en el marco de sus competencias legales, inicie las investigaciones pertinentes encaminadas a determinar el origen de las amenazas que ha recibido y adopte las medidas a que haya lugar.

Síntesis de la decisión

23. Al estudiar la acción de tutela promovida por Samir José Romero Monterrosa contra Aura Stella Cañas Ochoa, la Sala concluyó que no es procedente, porque, se trata de un conflicto entre dos particulares en el que no quedó probada la existencia de un estado de subordinación o indefensión del actor frente a la accionada. Sin embargo, teniendo en cuenta que los hechos narrados en la acción de tutela se referían a un presunto acto de discriminación en razón de la orientación sexual diversa del accionante, la Sala instará al Alcalde Municipal para que adopte las medidas necesarias para minimizar la ocurrencia de los mismos.

III. DECISIÓN

24. No existe estado de indefensión ni subordinación entre dos particulares en un entorno laboral, por ejemplo, cuando no se demuestra: (i) la existencia de una relación fáctica o simbólica de poder, (ii) el entorpecimiento de las funciones de quien acude a la acción de tutela, (iii) cuestionamientos basados en apreciaciones subjetivas sobre la posibilidad de estar ejerciendo un cargo o sobre su desempeño en el mismo, basadas únicamente en su orientación sexual y (iv) bloqueos o interferencias de acceso a información necesaria para el ejercicio del empleo.

RESUELVE:

Primero.- Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de El Bagre, Antioquia, el 26 de diciembre de 2018, que declaró improcedente el amparo solicitado por el señor Samir José Romero Monterrosa.

Segundo.- Instar al Alcalde Municipal de El Bagre, Antioquia, para que tramite con celeridad y eficacia las denuncias de discriminación que le sean puestas en conocimiento, y adopte las medidas que estime necesarias para mitigar la

desconocimiento de todo el compendio normativo que protege, entre otros, el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas.”

³⁶ Folios 24 y 31, cuaderno de instancia. Ver pie de página 5 en el que fueron transcritos los mensajes aludidos.

ocurrencia de actos de discriminación en el entorno de trabajo.

Tercero.- Librar las comunicaciones -por Secretaría General de la Corte Constitucional-, y disponer las notificaciones a las partes -a través del Juez de tutela de instancia-, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General