



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., 21 de julio de 2021

Radicación: 11001-33-35-017-**2021-00183**-00

Accionante: Cindy Lorena Cruz Carranza ¹

Accionadas: MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL ²

Sentencia No.81

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas, procede el despacho a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** sobre la ACCIÓN DE TUTELA referente.

ANTECEDENTES

La solicitud:

La señora Cindy Lorena Cruz Carranza, actuando en nombre propio, interpuso tutela contra el MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, alegando la presunta vulneración de su derecho al trabajo al encontrarse interesada en emprender, asociarse y formalizarse laboralmente, por medio de Empresas Asociativas de Trabajo (EAT)

Pretende la accionante, por intermedio de la presente acción se ordene garantizar y proteger el derecho fundamental al trabajo mediante empresas asociativas de trabajo, cumpliendo la ley 10 de 1991, el Decreto 1100 de 1992.

Solicita dar trámite para que se avance en lo establecido en 2019 en el documento de política pública de inspección, vigilancia y control del trabajo – “comprometidos con el trabajo decente 2019 –2030 “ del ministerio del trabajo, documento que fue publicado en 2019, construido con participación social de diversos actores y que ha carecido de gestión para su sanción e implementación.

Requiere que la accionada cumpla con su función de coordinador y gestionar la mesa nacional permanente de empresas asociativas de trabajo, a través de las cuales se pueda desarrollar los acuerdos que los participantes de las EAT requieren desarrollar con las diferentes entidades públicas y privadas, del ámbito nacional e internacional, con el fin a través de esta cumplir con lo mandado en la ley 10 de 1991 haciendo énfasis en los artículos 19 y 21, Decreto 1100 de 1992 artículo 23, lo cual tiene conexidad con el artículo 2 de la constitución política de Colombia y en concordancia con la declaración universal de los derechos humanos en su artículo 23 que reza: 1. toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

Pretende que se cree un protocolo y procedimiento para la protección del derecho al trabajo de la población interesada en emprender y formalizarse laboralmente mediante empresas asociativas de trabajo, dando cumplimiento a lo establecido en la Ley 10 de 1991 y el Decreto 1100 de 1992.

¹ lorenacruz0210@gmail.com Cel: 3144930197

² notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co

Contestación:

Mediante escrito dirigido al correo institucional de este Despacho, la Dra. DALIA MARÍA ÁVILA REYES, actuando en nombre y representación del MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, en su condición de asesora de la oficina jurídica, dio contestación a la presente tutela en los siguientes términos:

Indicó que, el artículo 21 de la Ley 10/91, determina que, el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, tendrá la función de promover la organización de Empresas Asociativas de Trabajo -EAT, así mismo, será la entidad encargada de brindar el apoyo administrativo y técnico a las EAT. Este mandato, es cumplido a través de los procesos de capacitación y la transferencia de tecnología para el desarrollo de las actividades propias de las Empresas Asociativas de Trabajo -EAT. Manifestó que, frente a este asunto, se ha dado respuesta con anterioridad bajo el radicado No. 08SE2020212000000022358 de fecha 2020-07-15 (Anexo 1), en donde se informó lo siguiente:

“(...) Se debe precisar que el artículo 2.2.8.2.17. del Decreto 1072 de 2015 que, para los efectos de capacitación, asesoría, asistencia, técnica y consultoría, el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, presentará anualmente un plan operativo de apoyo a las Empresas Asociativas de Trabajo. Dado lo anterior, se trasladó a dicha entidad la solicitud, para que pueda responder de forma directa al peticionario en el marco de sus funciones en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 1755 de 2015 (...).”

Informa que dicho mandato ha sido cumplido como se observa en el Plan Operativo de Apoyo a las EAT (Anexo 2), el cual, integra los avances del año 2020 y fue estructurado para la vigencia 2021 por el SENA, dando cumplimiento a lo establecido en la Ley 10 de 1991 y de manera particular al artículo 17 del Decreto 1100 de 1992. Mencionó que se realizó el seguimiento a dicho Plan el 09 de junio de 2021. Concluyó que se ha dado estricto cumplimiento a lo establecido en la normatividad que regula la materia.

Por su parte el artículo 22 ibidem, determinó que, las entidades oficiales facilitarían “el acceso a los recursos para adquirir y mejorar maquinaria, herramientas y equipos para estimular la productividad de las Empresas Asociativas de Trabajo”. Este artículo fue reglamentado por el Decreto 1100 de 1992 que en su artículo 20, dispuso: “Artículo 20. Crédito y financiación.

Precisa que de conformidad con el artículo 22 de la Ley 10 de 1991, las Empresas Asociativas de Trabajo tendrán derecho a participar en la línea de crédito "BID", que para el apoyo de formas asociativas de producción y/o servicios, coordina el Departamento Nacional de Planeación, a través del plan nacional de desarrollo de la microempresa. Para tal efecto, el Departamento Nacional de Planeación, determinará las condiciones, plazos y cuantías de los créditos asignados a las Empresas Asociativas de Trabajo (...). (Negrilla fuera de texto) El artículo 20 del Decreto 1100 de 1992, posteriormente, sería compilado integralmente en el artículo 2.2.8.2.20. del Decreto 1072 de 2015 - Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo. Ahora bien, el artículo 23 ibidem, dispuso la creación de un sistema de información sobre mercadeo de bienes y servicios que apoyará la gestión de empleo de las Empresas Asociativas de Trabajo. Este artículo fue desarrollado en el Decreto 1100 de 1992, el cual, en su artículo 21, dispuso lo siguiente:

“Artículo 21. Sistema de información. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por medio de la Subdirección de Trabajo Asociativo e Informal, creará un sistema de información sobre el mercado de bienes y servicios de que trata el artículo 1º del presente Decreto, formalizando acciones con entidades competentes que puedan aportar información básica para apoyar el objetivo de las Empresas Asociativas de Trabajo”.

Con relación a la pretensión No. 1.4, donde se solicita la creación de “un protocolo y procedimiento para la protección del derecho al trabajo de la población interesada en emprender y formalizarse laboralmente mediante empresas asociativas de trabajo, prevaleciendo siempre la efectividad sobre el formalismo (...)”, precisó: que, la misma hace alusión directa a las empresas asociativas de trabajo –EAT, asunto que conlleva obligatoriamente a verificar el ámbito de competencias que ostenta el Ministerio del Trabajo al respecto, pues en estricta observancia de lo estipulado en la Ley 10 de 1991, en su artículo 6 se evidencia que:

“Los Asociados tienen una relación de carácter típicamente comercial con las Empresas Asociativas de Trabajo. Por tanto, los aportes de carácter laboral no se rigen por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, sino por las Normas del Derecho Comercial.” (Énfasis fuera de texto original).

Considera que, al referirse a la formalidad laboral, está deberá entenderse, como la posibilidad del trabajador independiente de afiliarse y cotizar el Sistema Integral de Seguridad Social circunstancia por la cual, al ubicar la actual pretensión del accionante en el marco descrito se observa inmediatamente la faltante del requisito sine qua non para determinar la competencia en cabeza del Ministerio del Trabajo, elemento primario, que debe necesariamente existir para poder hablar de trabajadores y no asociados, es decir, la relación laboral.

Resalta que, el marco regulatorio expedido por los Ministerios del Trabajo, y Salud y Protección Social, así como, los procesos operativos propios de la planilla integrada de liquidación de aportes – PILA, necesarios para adelantar la afiliación de los trabajadores independientes o autónomos, se encuentran vigentes, activos y no presentan barreras para la afiliación, cotización, consulta o en general para garantizar el acceso al Sistema Integral de Seguridad Social, por lo cual, la Cartera Laboral, ha cumplido con lo propio en materia regularia o de política pública y realiza la respectiva inspección, vigilancia y control, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 4108 de 2011 a través de las Direcciones y oficinas especiales dispuestas en cada Departamento. Así mismo, promueve o difunde la regulación y políticas de formalidad laboral (aseguramiento a salud, pensiones y riesgos laborales) utilizando todos los canales comunicacionales disponibles para llegar a los trabajadores y empresas, de forma amplia para todas las tipologías de empresas y las formas de contratación de los trabajadores.

En cuanto a la formalidad empresarial, indicó que esta corresponde a las competencias del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, para lo cual, dispone de la Política de Formalización Empresarial - Documento CONPES 3956 de 2019.

Por lo expuesto, considera que la solicitud del accionante de creación del protocolo y procedimientos desconoce que las disposiciones normativas, los procedimientos de afiliación y cotización, así como, las aplicaciones en línea para afiliarse al Sistema Integral de Seguridad Social (PILA), se encuentran desarrolladas, están operando y son utilizados de forma regular por los trabajadores, incluidos los trabajadores independientes que deciden asociarse a través de Empresas Asociativas de Trabajo - EAT.

Concluye frente a este punto que desarrollar protocolos y procedimientos para avanzar en la formalización empresarial, desborda el ámbito de competencias de la Cartera Laboral, cuyo objetivo, es la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos para el trabajo, el respeto por los derechos fundamentales, las garantías de los trabajadores, el fortalecimiento, promoción y protección de las actividades de la economía solidaria y el trabajo decente, a través un sistema efectivo de vigilancia, información, registro, inspección y control; así como del entendimiento y diálogo social para el buen desarrollo de las relaciones laborales.(Artículo 1 del Decreto 4108 de 2011)

En relación con las pretensiones descritas en el numeral 1.5., precisó que, frente a la presunta violación a los derechos fundamentales de la Señora CINDY LORENA CRUZ CARRANZA, la

cual en su calidad de accionante manifiesta como fundamento de derecho el Decreto 2591 de 1991, norma que en su artículo 6, contempla diferentes causales de improcedencia de dicha acción,

Bajo la óptica de dicho artículo y aunado a lo descrito en los apartes anteriores, se observa que la presente acción tiene como origen actos administrativos de contenido general, impersonal y abstracto, como lo es el Decreto 1382 de 2000 y el Decreto 4108 de 2011, entre otros, hace alusión a lo expuesto por la jurisprudencia constitucional respecto a este tema en las sentencias T-1073/07, C-132/18, SU-037/09, SU-077/2018, en los siguientes términos: “(...) Acorde con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha indicado igualmente que los actos de carácter general, impersonal y abstracto producen efectos generales y no se dirigen a alguien en particular, razón por la cual no son susceptibles de producir situaciones jurídicas subjetivas y concretas que admitan su control judicial por medio del recurso de amparo constitucional previsto en el artículo 86 Superior. (...)”

Concluye que, la presunta vulneración de derechos fundamentales no debería ser susceptible de ser estudiada en sede de tutela, pues como se ha expresado en reiterada jurisprudencia de orden Nacional, el amparo constitucional es improcedente frente a actos de carácter general, impersonal y abstracto, aun cuando éstos traten asuntos laborales, en la medida en que los mismos pueden ser controvertidos a través de otro recurso o medio de defensa judicial, especial y específico, como lo es la acción de simple nulidad. (...)”

Competencia. Este despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá y la misma se encuentra dirigida contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 y Decreto 1983 de 2017.

Legitimación por activa. La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades y excepcionalmente por los particulares³.

En el presente asunto, la acción de tutela es radicada por la señora Cindy Lorena Cruz, en nombre propio y en defensa de su derecho fundamental del trabajo, violado presuntamente por la tutelada.

En consecuencia, la accionante se encuentra legitimada por activa.

Problema jurídico: Corresponde a este despacho establecer si, la accionada Ministerio de Trabajo, ha vulnerado el derecho al trabajo de la accionante al no garantizarle este derecho a la población interesada en emprender y formalizarse laboralmente mediante empresas asociativas de trabajo, incumplimiento a lo establecido en la Ley 10 de 1991 y el Decreto 1100 de 1992.

Improcedencia de la acción de tutela frente a hechos inciertos, por no existir violación de derechos fundamentales ciertos y reales, La acción de tutela es un mecanismo judicial de carácter excepcional breve y sumario que permite la protección constitucional de derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, y cuando no se disponga para el efecto de otros medios de defensa judicial, ésta resultara viable siempre que se origine en hechos ciertos y reconocidos de cuya ocurrencia se puede inferir la violación o vulneración de derechos fundamentales.

Sobre el particular la Corte, en Sentencia T-279 de 1997, sostuvo: “La informalidad de la tutela no justifica el que los ciudadanos recurran a ella con el único propósito de conjurar una situación que

³ El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

consideran, a través de conjeturas, podría ocasionar un perjuicio. Dicha acción no protege derechos fundamentales sobre la suposición de que llegarían a vulnerarse por hechos o actos futuros. Por ello el ciudadano, actuando directamente o a través de apoderado, cuando vaya a instaurar una acción de amparo debe cotejar, sopesar y analizar si en realidad existe la vulneración o amenaza de tales derechos, pues la tutela no puede prosperar sobre la base de actos o hechos inexistentes o imaginarios, lo cual, por el contrario, conduce a congestionar la administración de justicia de modo innecesario y perjudicial para ésta.”

En tal sentido, la tutela será procedente cuando algún derecho fundamental se encuentre efectivamente amenazado o vulnerado, de lo cual se sigue que el juez de tutela no debe esperar la vulneración del derecho fundamental, para conceder la protección solicitada, sino que debe también acudir a la defensa de los derechos fundamentales invocados cuando estos se encuentran amenazados. En Sentencia T-647 de 2003 se dejó en claro cuáles son las características que debe tener la posible amenaza para que sea viable la protección por vía de la acción de tutela: “Sin embargo, tal amenaza no puede contener una mera posibilidad de realización, pues si ello fuera así, cualquier persona podría solicitar protección de los derechos fundamentales que eventualmente podrían ser vulnerados bajo cualquier contingencia de vida, protección que sería fácticamente imposible prodigarle, por tratarse de hechos inciertos que escapan al control del estado. De ésta manera, si no existe una razón objetivada, fundada y claramente establecida por la que se pueda inferir que los hechos u omisiones amenazan los derechos fundamentales del tutelante, no podrá concederse el amparo solicitado. La amenaza debe ser entonces, contundente, cierta, ostensible, inminente y clara, para que la protección judicial de manera preventiva evite la realización del daño futuro.”

Para el caso *sub examine*, la señora Cindy Lorena Cruz, requiere que la accionada garantice el derecho al trabajo de la población interesada en emprender y formalizarse laboralmente mediante empresas asociativas de trabajo, dando cumplimiento a lo establecido en la Ley 10 de 1991 y el Decreto 1100 de 1992, sin que se evidencie una clara vulneración al derecho fundamental de la actora.

El despacho no desconoce la especial protección constitucional del derecho al trabajo susceptible de protección constitucional, pese a ello la jurisprudencia constitucional es reiterativa al señalar que la amenaza de un derecho fundamental no debe ser hipotético sino caracterizado por: (i) la inminencia o proximidad del riesgo; o (ii) una actualidad y gravedad del mismo; (iii) un grado de certeza y (iv) una posición subjetiva de impotencia del actor para sufrir el riesgo, elementos que no están presentes en el caso concreto.

Ahora, la Corte ha planteado la excepcionalidad de procedencia de la acción cuando, (i) queda demostrado que la acción ordinaria no brinda la protección necesaria, o cuando (ii) se demuestre la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable. Sin embargo, en el presente el actor no logra demostrar, siquiera sumariamente, la ocurrencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención inmediata e impostergable del juez de tutela en aras de proteger los derechos fundamentales invocados por él, dado que no se evidencia peticiones o solicitudes realizadas por la actora y su negativa por parte de la entidad, solo obra las suscritas por el señor HENRY JESUS INFANTE SALAZAR.

En relación con la prueba del perjuicio irremediable, en sentencia T-747/08, con ponencia de la Magistrada Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, se dijo:

“Adicionalmente, como se advirtió, la jurisprudencia ha determinado que los diferentes elementos que configuran un perjuicio irremediable y que justifican la procedencia transitoria de la acción de tutela deben ser acreditados a lo largo de la acción. La mora judicial no puede constituir el único argumento para justificar la procedencia del amparo pues, de ser así, la acción de tutela pasaría de ser un trámite subsidiario, a convertirse en el principal mecanismo para definir asuntos litigiosos,

desbordando con ello los alcances consignados en el artículo 86 Superior. Así pues, tal y como ya se había anotado, es absolutamente “necesario, (...) que el afectado “explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión”⁴. Inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad de la tutela, deben encontrarse efectivamente comprobadas para que el juez pueda justificar la insuficiencia de las acciones ordinarias pertinentes.”

Por lo tanto, tal y como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional en cita, en el presente asunto la acción de tutela instaurada por el actor resulta improcedente, al no encontrarse acreditada la amenaza de un perjuicio irremediable, adicionalmente, el pretender desarrollar protocolos y procedimientos para avanzar en la formalización empresarial, desborda el ámbito de competencias del Ministerio, cuyo objetivo, es la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos para el trabajo, el respeto por los derechos fundamentales, las garantías de los trabajadores, el fortalecimiento, promoción y protección de las actividades de la economía solidaria y el trabajo decente, a través un sistema efectivo de vigilancia, información, registro, inspección y control; así como del entendimiento y diálogo social para el buen desarrollo de las relaciones laborales

Por otro lado, la acción de tutela para la protección de un derecho fundamental.- Como anteriormente se anotó es necesario para la protección de un derecho fundamental comprobar que i) el accionante sea la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; ii) que la vulneración o la amenaza al derecho fundamental no sea hipotética sino que aparezca probada en el expediente; y (iii) la orden judicial busque el restablecimiento del derecho fundamental afectado. Las ordenes que se pretenden son de carácter general y buscan la protección de derechos subjetivos, por el contrario, se pretende que el juez dicte una serie de órdenes en cumplimiento de normas, de tal forma que se tratan de facultades que desbordan el marco de acción del juez de tutela.

El accionante hace referente a hechos generalizados y denuncia circunstancias como vulneración al derecho al trabajo, no obstante, no se evidencia vulneración de sus propios derechos. En consecuencia, la tutela no cumple con el requisito de legitimidad en la causa por activa porque no se evidencia la vulneración de derechos fundamentales por parte de las autoridades accionadas en contra de su persona.

La acción de tutela tal como es presentada impide analizar las pretensiones reclamadas por el accionante por tanto la acción no cumple con los requisitos de procedibilidad, dado que no puede ser empleada para buscar el amparo de los derechos generalizados en los que no se evidencia vulneración de los derechos fundamentales del accionante. Tampoco cumple con las condiciones para ser considerado como agente oficioso, toda vez que no se demuestra que las personas presuntamente afectadas no puedan solicitar el amparo constitucional por su propia cuenta, toda vez que la actora también se refiere a la protección de todo un grupo de emprendedores interesado en formalizarse a través de empresas asociativas de trabajo. La legitimación para ejercitar la acción de tutela a favor de terceros es excepcional y por lo mismo sólo puede intentarse cuando el interesado demuestre que se ven afectados sus derechos fundamentales y que se halle imposibilitado para deprecar por sí mismo el amparo constitucional; así los interesados son aquellas personas a quienes la decisión afecte directamente en sus derechos fundamentales, esto es, las partes del litigio.

En el caso concreto no existía imposibilidad para que las partes interesadas ejercitaran la acción, en consecuencia, la accionante se arroga facultades de agente oficioso para alegar la vulneración de derechos fundamentales de un grupo de personas, en este caso los integrantes de empresas asociativas de trabajo sin facultad para ello, porque las pretensiones de la acción presentadas van dirigidas a la protección de todo un grupo de personas sin tener la facultad de representar judicial y legalmente a la comunidad en procesos judiciales.

Acción de tutela
Radicación: 11001-33-35-017-2021-00183-00
Accionante: Cindy Lorena Cruz
Accionado(s): Ministerio de Trabajo
Juzgado Diecisiete Administrativo de Bogotá D.C.

En este sentido, no se encuentra alguna evidencia fáctica que justifique la intervención del juez constitucional, por lo que la acción de tutela es improcedente.

En mérito de lo expuesto, el juzgado diecisiete (17) administrativo oral 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 interpuesta, conforme lo expuesto previamente.

SEGUNDO. – Reconocer personería a la Dra. DALIA MARÍA ÁVILA REYES, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.376.492, en representación del Ministerio del Trabajo.

TERCERO : Si este fallo no fuere impugnado, se ordena enviar el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá su archivo inmediato previo el registro por el sistema siglo XXI.



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

CRP

Firmado Por:

**LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 017 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA**

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

Acción de tutela
Radicación: 11001-33-35-017-2021-00183-00
Accionante: Cindy Lorena Cruz
Accionado(s): Ministerio de Trabajo
Juzgado Diecisiete Administrativo de Bogotá D.C.

Código de verificación: **d9ecb8f5f881d68860612039a186a22f001b0153304f9b7774c5950402935aa4**
Documento generado en 21/07/2021 09:01:53 PM

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