



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Acción de tutela No. 2022-00958-01
Proveniente del Juzgado Treinta y Seis (36) Civil Municipal de Bogotá
D.C.
Sentencia Segunda Instancia

Fecha: Noviembre ocho (8) de dos mil veintidós (2022).

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto Nacional 2591 de 1991 se emite sentencia de segundo grado en la actuación de la referencia.

1.- Identificación de los solicitantes: (Art. 29 Num. 1 D. 2591/91):

a) Accionante:

- **MÓNICA MARCELA RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ**, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 52.257.618 de Bogotá, actuando en nombre propio.

2.- Identificación de quien provenga la amenaza o vulneración: (Art. 29 Num. 2 D. 2591/91):

a) La actuación es dirigida por el tutelante en contra de:

- **FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A.**

b) El Juzgado de primera instancia dispuso vincular a:

- **ARL SURA**
- **MINISTERIO DE TRABAJO**
- **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**

3.- Determinación del derecho tutelado: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

El accionante indica que se trata de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas.

4.- Síntesis de la demanda:

a) *Hechos:* La accionante manifiesta que:



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- Celebró contrato de trabajo el 19 de abril de 2018, a término indefinido con salario integral, en el cargo de *jefe de marketing producto*, posteriormente fue nombrada como *jefe de ventas zona/regional*, lo que conllevó a que le fueran removidas varias de sus funciones, con lo cual estuvo en desacuerdo por considerar que tales decisiones eran óbice para su crecimiento empresarial, sumado a que, sus jefes dejaron de contar con ella para reuniones importantes de trabajo y dicha situación afectó su autoestima y salud mental, por lo que se vio abocada a buscar apoyo psicológico para el mes de abril de 2022.
- El 25 de agosto de 2022 año presentó una denuncia por acoso laboral a través de la línea de acciones de cumplimiento del Departamento de Investigación Global, en donde puso de presente las arbitrariedades que se venían presentando por parte de los señores MAURICIO ECHAVARRIA, quien ejercía el cargo de Director encargado de la BU Producto desde 2021 y con el señor JAIME CORDOVEZ, nuevo Director BU Producto para Colombia en 2022, denuncia que no fue atendida.
- La accionada FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A., decidió terminar su contrato de trabajo sin justa causa el 09 de septiembre de 2022, *a sabiendas del “fuero de acoso laboral” el cual está consagrado en el artículo 11 de la Ley 1010 de 2006*. Señaló que el 8 de septiembre reiteró su solicitud sobre el trámite de acoso laboral a través del jefe de Relaciones Laborales y el Comité de Convivencia.
- Aunado a lo anterior sufrió un accidente laboral el día 30 de agosto de 2022, en donde la empresa FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A., presento el reporte ante la A.R.L. SURA. pese a tener fuertes dolores de espalda, no le practicaron ningún examen médico y cerraron su caso indicándole que debía continuar la evaluación de su sintomatología osteomuscular con la EPS.
- Destacó que es madre cabeza de familia con un hijo menor de edad y sus dolencias desencadenadas del accidente laboral la limitan.

b) *Petición:*

- Tutelar sus derechos deprecados.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- Ordenar su reintegro bajo la misma modalidad contractual, en iguales o mejores condiciones al que ejerció hasta el momento de su desvinculación, ejerciendo funciones del cargo.
- Ordenar restablecer la afiliación al Sistema General de Seguridad Social, para asegurar de esta manera la prestación del servicio de salud que requiera.
- Ordenar se declare que la parte accionada debe realizar los pagos de nómina, aportes a la seguridad social y todas las prestaciones sociales, dejadas de percibir desde la terminación del contrato hasta que se realice el reintegro.
- Sea reconocida la sanción contemplada en la ley despido de trabajador con debilidad manifiesta genera indemnización de 180 días de salario al trabajador.

5- Informes:

a) **FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A.**

- Informa que, la accionante se desempeñó como Jefe de Marketing de producto hasta el 9 de mayo de 2019, fecha en que fue promovida a Jefe de Ventas de Zona asignándosele un salario básico integral a partir del 1° de junio del mismo año.
- Precisa que, no es cierto que se le hayan removido a la accionante todas sus funciones, pues esto obedeció a un acuerdo verbal de reasignación de éstas, en atención a las necesidades de la compañía, sin embargo, la empleada solo manifestó inconformidad frente a ese aspecto hasta que se dio por terminado su contrato laboral.
- Adujo que, las quejas presentadas a través de la página *ethicspoint* son conocidas únicamente por la casa Matriz (Alemania) donde el Departamento de Investigación Global informó al área de Recursos Humanos sobre el cierre de la queja y proporcionó el aval para la terminación del contrato de trabajo.
- Afirma que, se debe tener en cuenta que la accionante no aporta prueba alguna, siquiera sumaria, de la violación de sus derechos fundamentales, ni que se les ha generado un perjuicio irremediable, de forma tal que no procede la acción de tutela. Más aún si se tiene en cuenta que el accionante ejerce su profesión como abogada independiente, situación que le permite continuar



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

trabajando y contar con recursos económicos para satisfacer sus necesidades básicas.

- Por todo lo anteriormente expuesto, solicita se nieguen las pretensiones de la acción de tutela por improcedente.

b) MINISTERIO DE TRABAJO.

- Precisa que, para solucionar la controversia planteada por la accionante existe un medio judicial ordinario, previsto en Código Procesal del Trabajo, norma según la cual la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social, debe conocer de los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.
- Por lo anterior y al no cumplirse con los presupuestos de la acción de tutela, solicita declarar la improcedencia de la acción, máxime si no ha vulnerado ni puesto en peligro los derechos fundamentales de la accionante.

c) MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.

- Da inicio a su informe indicando que, no tiene dentro de sus funciones y competencias dirimir conflictos de índole laboral, prestar servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control de las entidades pertenecientes al Sistema de Seguridad Social en Salud,
- Afirma que la acción es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a ese ente ministerial
- Por lo anteriormente solicita declarar la improcedencia de la presente acción contra y en consecuencia exonerarlo de toda responsabilidad a ese Ministerio, toda vez que no es la entidad competente para resolver la solicitud del accionante.

d) SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. –ARL SURA.

- Indica que en la actualidad la accionante no presenta cobertura con la Entidad, que su última vinculación fue a través de FRENESIUS MEDICAL CARE



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

COLOMBIA S.A. en calidad de trabajador dependiente desde el 19 de abril de 2018 hasta el 9 de septiembre de 2022.

- Afirma que, durante la cobertura la accionante presentó un accidente laboral que ocurrió el 30 de agosto de 2022, que le generó una contusión leve en el pie y en la región cervical, sin embargo, se dio de alta el 7 de septiembre siguiente, razones que llevan a la compañía a estimar que no ha incurrido en ninguna violación de prerrogativas fundamentales, en especial porque las pretensiones se circunscriben a su desvinculación laboral.
- Solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela por no vulneración de un derecho fundamental por parte de ARL SURA y, en consecuencia, se desvincule a ARL SURA.

6.- Decisión impugnada:

El *A-quo* profirió sentencia el 5 de octubre de 2022, negando el amparo invocada por la demandante, al considerar que:

- La acción de tutela tiene carácter residual, la cual no está consagrada para revisar las decisiones adoptadas por otras autoridades en el marco de sus competencias, puesto que el derecho de amparo no fue implementado como un recurso final –y ni siquiera como uno adicional.
- Cuando a pesar de disponer de otros medios judiciales se acude a la acción de tutela en aras de evitar un perjuicio irremediable el juez debe verificar los factores relevantes en cada caso concreto para determinar su procedencia los cuales de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional son los siguientes: “(i)debe ser inminente; (ii)debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado; (iii)debe tratarse de un perjuicio grave; y (iv)solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables.”(C. Const. Sent. T -956/13).
- Pese a haber sufrido un accidente, que según manifestó le dejó varias dolencias que le impiden buscar trabajo, lo cierto es que no allegó prueba alguna de haberse encontrado incapacitada al momento de su despido ni que el mismo se hubiera producido con ocasión a alguna limitación física derivada de las secuelas del accidente, en otras palabras, no acreditó el



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

estado de vulnerabilidad que permitiera realizar una valoración menos estricta sobre los requisitos necesarios para dar viabilidad al presente trámite

- El acoso laboral del que presuntamente fue víctima se venía presentando desde hace un año, sin embargo, no acreditó haber utilizado los mecanismos ordinarios para poner en conocimiento de las autoridades respectivas esa situación, como lo hubiera sido presentar la denuncia respectiva ante el Inspector de Trabajo.

Por lo anterior resolvió:

PRIMERO: *NEGAR el amparo de los derechos fundamentales a la vida, seguridad social, igualdad, trabajo y estabilidad laboral reforzada de Mónica Marcela Rodríguez Gutiérrez, conforme lo señalado en las motivaciones de esta providencia.*

SEGUNDO: *NOTIFICAR a los extremos procesales la presente determinación por el medio más expedito.*

TERCERO: *REMITIR las actuaciones a la Corte Constitucional para la eventual revisión, en caso de no ser impugnada.*

7.- Impugnación: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

Inconforme con la decisión, la accionante, impugnó la decisión impartida argumentando que:

- El Despacho de primera instancia no tuvo en cuenta los documentos aportados con la presente acción de tutela que obran dentro del proceso, no tuvo en cuenta la denuncia por acoso laboral realizada el 25/08/2022 de manera virtual dentro de la página destinada por la empresa FRESINIUS MEDICAL CARE, para reportar situaciones de Compliance/Conducta y ser evaluadas por parte del Departamento de Investigación Global de la compañía, en donde se puso de presente las arbitrariedades que se venían presentando por parte de los señores MAURICIO ECHAVARRIA, quien ejercía el cargo de director encargado de la BU Producto y con el señor JAIME CORDOVEZ, nuevo director BU Producto Ecuador & Colombia.(Proceso interno de la empresa).
- Tampoco tuvo en cuenta la denuncia por acoso laboral realizada de manera reiterativa el día 08/09/2022, mediante comunicado enviado al correo



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

electrónico del Jefe de Relaciones Laborales, dirigido a él y al Comité de Convivencia de FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A.

- Por lo anterior solicita se revoque el fallo de primera y, en consecuencia, se amparen los derechos deprecados.

8.- Problema jurídico:

¿Existe vulneración de los derechos deprecados por cuenta de la accionada?

9.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

Respecto a la finalidad de la acción de tutela, así como el requisito de subsidiaridad la Corte Constitucional ha reiterado:

*“La acción de tutela es un mecanismo especial creado por la Constitución Política con el propósito de salvaguardar los derechos fundamentales de las personas, cuando estos sean vulnerados o amenazados por las autoridades públicas o, eventualmente, por los particulares. **Esta herramienta ostenta una naturaleza eminentemente subsidiaria y residual, por lo que solamente procede cuando no existe otro mecanismo de protección judicial, o para evitar un perjuicio irremediable, en cuyo caso es viable la tutela como mecanismo transitorio.**”*

*El inciso 3o del artículo 86 de la Constitución Política consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela, en el cual se establece que, “esta acción sólo 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”. Igualmente el numeral 1o del artículo 6o del Decreto 2591 de 1991, prevé que **el amparo constitucional será improcedente, cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.**”*

*En términos similares, la Corte Constitucional se ha referido en múltiples ocasiones al concepto de subsidiariedad expresando que, “la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, **no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley.** Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines”¹. (Subrayado y negrilla por fuera del texto).*

*No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, la Corte Constitucional ha determinado que se dan dos excepciones que justifican su procedibilidad: “(i) **cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo;** y, (ii) **cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste**”*

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-1008 de 2012 y Sentencia T-471 de 2017.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procedente como mecanismo transitorio². (Subrayado y negrilla por fuera del texto).

El principio fundamental de la estabilidad en el empleo deriva del derecho al trabajo³, cuyo objetivo principal es asegurar al empleado una certeza mínima de que el vínculo laboral contraído no se romperá de forma sorpresiva y abrupta, de manera que no esté en permanente riesgo de perder su trabajo y, con ello, el su sustento, por una decisión injusta del empleador.

La estabilidad laboral reforzada, busca entonces garantizar la permanencia del trabajador en su empleo y limita al empleador en su facultad discrecional de dar por terminado de forma unilateral el contrato de trabajo, cuando dicha decisión está determinada por la situación de vulnerabilidad del trabajador. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-052 de 2020, indicó:

La estabilidad laboral reforzada, entonces, rige de manera general las relaciones laborales en favor de los trabajadores que por sus disminuciones físicas, psíquicas o sensoriales deben ser tratados preferentemente, en el sentido de garantizarles la permanencia en el empleo. Así, aquellos trabajadores que sufren una disminución considerable en su estado de salud durante el trascurso del contrato laboral, deben ser tenidos como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta y, por ello, gozan de estabilidad laboral reforzada por aplicación directa de la Constitución.

b.- Caso concreto:

Una vez auscultados los presupuestos en el expediente y bajo los postulados jurisprudenciales atrás reseñados, se confirmará la decisión fustigada dado que la misma se encuentra acorde con las pautas normativas y de carácter jurisprudencial que rigen la materia, tal como pasara a exponerse.

En efecto, el Despacho considera que la determinación acogida en primera instancia es acertada toda vez que, entiende que la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para discutir asuntos de estirpe laboral como los que planteó la demandante, quien cuenta con la posibilidad de acudir ante la jurisdicción ordinaria a efectos de reclamar el cumplimiento de derechos que estima le fueron lesionados.

² Corte constitucional. Sentencia T-375 de 2018. Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

³ Artículos 25 y 53 de la Constitución Política de Colombia.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cabe recordar que la acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario, consagrado por el Art. 86 de la Constitución Política de Colombia, cuyo objeto es poder lograr el amparo de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que resulten vulnerados o exista amenaza de vulneración, por acción u omisión de las autoridades o de los particulares bajo determinadas condiciones.

Es además un mecanismo subsidiario, en cuanto que sólo resulta procedente cuando se carece de otro mecanismo para su protección; no obstante procede excepcionalmente, aunque como mecanismo transitorio, así exista otro instrumento judicial, en cuyo caso deberá soportarse que dicho instrumento no es idóneo o eficaz, o cuando se busca evitar un perjuicio irremediable, de forma que el no recurrir a la acción de tutela, tal perjuicio se consumaría o porque quien acude a la tutela es un sujeto de especial protección constitucional.⁴

Respecto a la excepcionalidad como mecanismo transitorio, no encuentra este Despacho que el instrumento judicial previsto por el legislador no sea idóneo o eficaz, como tampoco lo fundamenta quien depreca el amparo. Tampoco que con esta acción se busque evitar un perjuicio irremediable, ya que este se fundamenta en que la persona, que tiene a su alcance un medio idóneo y eficaz para la defensa de sus derechos fundamentales, en aras de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, acude al amparo constitucional para la protección de sus derechos fundamentales, mientras que el juez natural resuelve el caso.

Frente al particular, la Corte Constitucional, en Sentencia T-494 de 2010, señaló:

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea: (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable.”

A su vez la Misma Alta Corporación, en Sentencia T-318 de 2017, respecto al perjuicio irremediable hizo las siguientes precisiones:

⁴ Art. 86, ib. Art. 6, Decreto 2591 de 1991.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

“(…) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

Ante la invocación del amparo constitucional como mecanismo transitorio, ha sido reiterativa la jurisprudencia constitucional el que se debe probar que es necesaria para evitar el perjuicio, lo que en el asunto que nos ocupa hoy no sucedió, ya que la accionante en su escrito enunció someramente su situación de madre cabeza de hogar, recuérdese que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala de Decisión Civil, en providencia de fecha mayo 4 de 2022, Magistrada Ponente, Adriana Largo Taborda (Rad. 110013103 017 2022 00107 01), indicó:

“Sobre la accionante recaía una carga mínima de demostrar la condición que alega, esto es la de ser madre cabeza de hogar, y al no encontrarse acreditada, es claro que no es posible entrar a revisar por esta vía sumaria alegaciones que realiza dado que no se cumplido con el requisito de subsidiariedad.”

Y finalmente tampoco encuentra el Despacho que la accionante sea un sujeto de especial protección constitucional, por lo que, dado a que la demandante no demostró: (i) que el mecanismo de defensa ordinario no es lo suficientemente idóneo y eficaz para garantizar la protección de sus derechos; (ii) que requiere de protección constitucional, de manera transitoria en aras de evitar un perjuicio irremediable; y, (iii) su condición de sujeto de especial protección constitucional, no habrá lugar a considerar la presente como un mecanismo transitorio.

En consecuencia, el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión impugnada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: NOTIFICAR la decisión por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE,

CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO
JUEZ

AQ.