



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 N° 2020 – 0221
Proveniente del Juzgado Cincuenta y Tres (53) Civil Municipal de Bogotá
D.C.
Sentencia Segunda Instancia

Fecha: 13 de mayo de 2019

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 del solicitante: (Art. 29 Núm. 1 D. 2591/91):

Zuley Alexa Aguilar Urrego, identificado con la C.C. No. 1.022.952.392, quien actúa en causa propia.

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

- a) La acción de tutela se dirige contra Compañía de Seguros Comerciales S.A.S. - Atencom S.A.S.
- b) Fueron vinculados el Sindicato Nacional de Trabajadores del Sistema Agroalimentario “Sinaltrainal” y el Ministerio de Trabajo.

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

La accionante indica que se trata de los derechos fundamentales a la dignidad humana, libre derecho de asociación, amparo de fuero sindical circunstancial, libertad sindical, debido proceso y mínimo vital.

4.- Síntesis de la demanda:

- a) *Hechos:* La accionante manifiesta que en principio suscribió contrato de trabajo con Proservis Servicios Temporales, en misión para la Compañía de Seguros Comerciales S.A.S. - Atencom S.A.S., previendo los productos fabricados por Industria Nacional de Gaseosas SAS., desde el 26 de marzo de 2019 hasta el 31 de julio de la misma anualidad.

Posterior a esto, suscribe contrato directamente con la Compañía de Seguros Comerciales S.A.S. - Atencom S.A.S., el 1 de agosto de 2019. De igual manera, decide hacer uso de su derecho de libre asociación, afiliándose al Sindicato Nacional de Trabajadores del Sistema Agroalimentario “Sinaltrainal”. El cual presentó pliego de peticiones, encontrándose en el Tribunal de Arbitramento en este momento.



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

Aduce que, en sus vacaciones del año 2019, había programado con sus hijos conocer el mar, para lo que había comprado pasajes aéreos y por reprogramación se fijaron los días 1 al 4 de febrero de 2020. Por lo anterior presentó solicitud de permiso no remunerado el 23 de enero de 2020, con los respectivos soportes y solicitó como día compensatorio el 4 de febrero. El cual fue concedido.

Señala que la empresa guardó silencio en los ocho días antes del evento. Al momento de preguntar le manifestaban que estaban revisando el tema. Sin que hasta el día anterior le dieran respuesta, por lo que asumió que si lo concedían y viaje como lo tenía previsto. Al tener además todo pago, esto es el hotel y los vuelos.

Cuando regresó a trabajar el 5 de febrero de 2020, la empresa le notificó de una citación a descargos para el 7 de febrero de 2020, por los días 1 y 3. De igual forma, manifiesta que en el transcurso de su solicitud de permiso hasta la fecha del viaje, tuvo la oportunidad de hablar con el señor Edwin de recursos humanos, quien le manifestó que esos permisos no los otorgaba el, por mala conducta de unos compañeros que faltaron el 2 y 3 de enero sin permiso verbal ni escrito, sin tener ningún llamado de conducta.

Razón por la cual no entiende las represarías hacia ella sí hizo el debido procedimiento de pasar una solicitud escrita, por lo que de dicha manera deba ser notificada. Siente que el empleador se ensañó por haberse afiliado al sindicato. En tanto es lo que ellos menos quieren y siempre manifiestan que no van a permitir que mas gente se una al sindicato. La cuota sindical le fue descontada en la liquidación definitiva.

Indica que, en los descargos la empresa se dedicó atacarla y decirle que si conocía el reglamento interno del trabajo. Pero realmente fue negligencia del empleador no contestar en tiempo y no tener consideración por los trabajadores. Al terminar el proceso de descargos en menos de 15 minutos se le notificó del despido.

Manifiesta que es madre cabeza de hogar de dos hijos de 6 y 9 años, precisa sus gastos y señala que, sumado a su estado de salud, se encuentra en un estado de debilidad manifiesta.

- b) *Petición:* Se declare el despido nulo e ineficaz, ya que se violó la estabilidad de su fuero circunstancial, además de su debilidad manifiesta por ser madre cabeza de hogar. De igual forma, se ordene el reintegro a su puesto de trabajo y el pago de salarios y aportes a salud, entre otros.

5- Informes:

- a) Compañía De Servicios Comerciales S.A.S. – Atencom S.A.S.

Manifestó la directamente accionada que entre la empresa y la tutelante existió un contrato de trabajo a término indefinido, en el cargo de prevendedor geográfico, desde el 1 de agosto de 2019. El 23 de enero de 2020, la trabajadora solicitó por escrito permiso no remunerado



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

a quien fungía como jefe directo. No obstante, la misma no podía disponer de su periodo de vacaciones, en la medida que no estaba causado, pues conforme a la legislación laboral, se tiene derecho al disfrute de las vacaciones una vez se haya laborado durante un año.

Indica que la concesión de las licencias no remuneradas conforme lo prevé el Código Sustantivo de Trabajo son potestad del empleador, sin existir obligación del empleador de concederlo o no. De igual manera, señala que la accionante adelantó una gestión para emprender un viaje en el mes de diciembre de 2019, sin contar con permiso previo, luego del cual procede nuevamente a reprogramar, sin contar con un periodo de vacaciones del que pudiera disponer.

Aduce que la empresa hizo las validaciones necesarias para determinar si era o no procedente y viable otorgarle los días 1 y 3 como permiso no remunerado. No obstante, para esas fechas se presentaba casos de ausentismo justificado, razón por la cual el 31 de enero de 2020, el jefe directo de la accionante le indica de manera verbal que no era viable concederle el permiso no remunerado solicitado.

Luego de esto, el mismo 31 de enero de 2020, la empresa es notificada de la afiliación de la trabajadora al Sindicato Sinaltrainal. Con el cual no existe convención colectiva de trabajo y se encuentra terminado el conflicto colectivo. Razón por la cual no hay fuero circunstancial. Adjunto de existir, la terminación de la relación laboral se da con justa causa.

Precisa que no fue notificada que la tutelante gozara de fuero de directiva sindical. El 3 de febrero de 2020, se reporta al área de recursos humanos el ausentismo de la trabajadora. El 5 de febrero de la misma anualidad, se le hace entrega a la accionante de la citación a la diligencia de descargos, la cual se lleva a cabo el 7 de febrero, indicándosele que puede ser asistida por dos compañeros de la organización sindical. Disidiendo finalmente dar por terminado por justa causa el contrato de trabajo.

Aduce que, así las cosas, es claro que no se han vulnerado los derechos fundamentales deprecados. Contrario a esto, se procedió a la terminación de la relación laboral amparada en la legislación laboral colombiana, artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo. Realizando el pago de la respectiva liquidación final del contrato de trabajo.

Presenta oposición a las peticiones de la tutela. Señala como razones de su defensa, la tutela como mecanismo transitorio, las reglas jurisprudenciales para la aplicación de la protección laboral reforzada, fuero circunstancial y la terminación de la relación laboral con justa causa.

6.- Decisión impugnada:

Se resolvió la primera instancia de la siguiente manera:

a) Consideraciones:

Realizó precisiones sobre la procedibilidad general de la acción de tutela en materia laboral, el reintegro como asunto propio del juez laboral, el principio de primacía de la realidad sobre



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

las formas, la situación de debilidad manifiesta y protección constitucional reforzada, la acción de tutela como mecanismo transitorio, el fuero sindical, el fuero circunstancial y las justas causas para despedir a los trabajadores aforados.

A su vez, indicó que revisada la documental aportada se tiene que la decisión de terminación unilateral del contrato de trabajo, se tomó con base en la violación de los artículos 37.42, 44 y 47 del Reglamento interno de trabajo, lo que configura una justa causa para el despido del accionante. Aduce que de la existencia o no del fuero circunstancial, así como de la valoración de la existencia de una justa causa para la terminación del contrato, es competencia de la jurisdicción ordinaria laboral. En tanto lo mismo es un debate probatorio.

Señaló de igual manera que, frente a la protección de un eventual fuero circunstancial resulta procedente el proceso especial de fuero sindical que regula el artículo 118 del Código Procesal del Trabajo. En tal sentido, la acción de tutela no puede sustituir los procedimientos ordinarios, sin que tampoco se acredite la existencia de un perjuicio irremediable.

b) Orden: Negar la acción de tutela.

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

El accionante, presenta impugnación alegando:

- Indica que es evidente que se encuentra en estado de indefensión. Es madre soltera cabeza de hogar, con dos hijos menores de edad a su cargo, la manutención de su familia dependía única y exclusivamente de su trabajo, se encuentra pagando su apartamento y motocicleta, por lo que se encuentra en debilidad manifiesta.
- Aduce que el fuero circunstancial es evidente, por cuanto se encuentra sin resolver el pliego de peticiones. Adjunto discrepa del procedimiento de la acción de tutela en materia laboral, por cuanto el derecho de libre asociación es un derecho fundamental, así como la debilidad manifiesta de tener hijos menores. Reiterando que el proceso disciplinario se dio en condiciones de abuso del derecho.

8.- Problema jurídico:

¿Son procedentes los argumentos de impugnación presentados por la tutelante, respecto a que la sociedad accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales?

9.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

a.- Fundamentos de derecho:

“.. Requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en asuntos de naturaleza laboral

4.1. La Corte Constitucional a través de su jurisprudencia ha señalado que el respeto a los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, como exigencias generales de procedencia de la



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

acción de tutela, ha sido tradicionalmente una condición necesaria para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de los derechos fundamentales, por vía excepcional.

4.2. Inmediatez. En lo que hace referencia al denominado requisito de la inmediatez, la acción de tutela debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir del evento generador de la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de que se determine su improcedencia[171].

...

4.3. Subsidiariedad. De manera reiterada esta Corporación ha reconocido que la acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario[173], que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo y eficaz para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo no sea expedito u oportuno, o sea necesario el amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Para determinar la existencia de un perjuicio irremediable[174] deben tenerse en cuenta los siguientes criterios: (i) una amenaza actual e inminente, (ii) que se trate de un perjuicio grave, (iii) que sea necesaria la adopción de medidas urgentes y (iv) que las mismas sean impostergables... ”¹

b.- Caso concreto:

Procedencia: Revisado el escrito de tutela, así como las pretensiones de esta, se evidencia que se dirige la presente acción para que se ordene el reintegro de la accionante a la empresa para la cual venía laborando, como consecuencia de la violación que alega de sus derechos, al estar en un estado de debilidad manifiesta y cobijada con fuero sindical circunstancial.

Sea lo primero manifestar en referencia al fuero circunstancial alegado, que conforme fuere indicado por el juez de primera instancia, la accionante goza de vías ordinarias para hacer dicho reproche. Esto en cuanto la Corte Constitucional ha manifestado que *“tratándose de la protección de la garantía de fuero sindical, lo procedente es acudir, de manera preferente, a los medios judiciales previstos para su protección [46]. Estos se regulan en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social que, en particular, dispone de una acción expedita para que el trabajador que goza de fuero sindical y que hubiere sido despedido pueda lograr la protección de sus derechos, mediante un procedimiento especial, con términos bastante reducidos. La existencia o no del fuero circunstancial, y la valoración de la existencia de una justa causa o no para terminar los contratos de trabajo es una competencia propia de la jurisdicción ordinaria laboral. Dado que el debate que para tales efectos se exige, es esencialmente probatorio, dicha jurisdicción es la idónea para valorar si los trabajadores despedidos gozaban o no de tal fuero en el momento de la terminación de sus contratos de trabajo y, de esta forma, proteger, si es del caso, el derecho de asociación sindical que en sede de tutela se invoca, máxime que, en relación con este aspecto existen argumentos jurídicos y descripción de hechos diferentes, tal como se da cuenta en los f.j. 6, 9, 13 y 22...”²*

¹ Sentencia T-188/17

² T -523 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

A su vez, en lo que refiere al estado de debilidad manifiesta argüida por la tutelante al ser madre cabeza de hogar, debe precisarse que esta no es una prerrogativa ilimitada ni absoluta, que perse implique que no puede ser despedida de existir una justa causa. Así las cosas, evidencia este Despacho que las manifestaciones adosadas por la tutelante deben ser resueltas por el juez natural.

Obsérvese que ha de ser el juez laboral quien dirima si efectivamente la tutelante gozaba del fuero circunstancial con ocasión del conflicto colectivo al haberse afiliado al Sindicato mediante aprobación de la junta directiva solo hasta el 30 de enero de 2020. Si además efectivamente puede haber lugar a una persecución laboral por dicha situación. De igual manera, en lo que se refiere al despido realizado, nótese conforme la documental allegada que, en el reglamento de trabajo se establece cuales son los permisos a los que tiene derecho los trabajadores. Así mismo que, fuere escuchada en descargos la accionante conforme prescribe el mismo. Por último, del acta suscrita de descargos se advierte que efectivamente a la trabajadora le fue negado el permiso de manera verbal y que tampoco tenía el tiempo de vacaciones cumplido.

Corolario no se tiene por comprobada la vulneración de los derechos alegada, debiendo reiterarse respecto a la acción de tutela, que solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice para evitar un perjuicio irremediable, o se acredite que los mecanismos ordinarios no son suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o no resulten expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Circunstancias estas que no se encuentran probadas por la accionante, en tanto no se evidencia que el misma pueda sufrir un daño irreversible, ni se advierte el cumplimiento de los elementos configurativos del mismo, mucho menos la razón por la cual no logren ser idóneos los mecanismos ordinarios para el reclamo de sus pretensiones, cuando de las mismas brotan que su competencia corresponde eminentemente al juez laboral al pretender atacar la legalidad del despido.

De tal manera, obra advertir conforme fuere señalado por el Juez de primera instancia, que la parte accionante cuenta con los mecanismos ordinarios para el trámite de sus pretensiones, razón por la cual la tutela presentada resulta improcedente al existir otro medio de defensa idóneo, no encontrándose probado el perjuicio irremediable argüido por el accionante. De tal manera, este Despacho procederá a confirmar la sentencia de tutela proferida en primera instancia por el Juzgado 53 Civil Municipal de Bogotá D.C.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, por los motivos señalados en la parte motiva de esta sentencia,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión impugnada.



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

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

PZT