Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELIN
Medellín, siete (7) de mayo de dos mil veinte (2020)

RADICADO	05001-40-03-014-2020-00305-00
Accionante	JONATHAN ESAU MORENO CASTILLO
Accionado	EMPRESA LINEA COMUNICACIONES SAS
INSTANCIA	Primera
PROVIDENCIA	Sentencia Número 46
TEMAS Y SUBTEMAS	estabilidad laboral reforzada
DECISIÓN	Deniega tutela

Procede el Despacho a proferir fallo en el presente trámite de TUTELA, iniciado a instancia del señor JONATHAN ESAU MORENO CASTILLO en contra de EMPRESA LINEA COMUNICACIONES SAS por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la defensa, contradicción, debido proceso trabajo y mínimo vital.

I. ANTECEDENTES

1.1. Supuestos fácticos y pretensiones. - En síntesis, manifestó el accionante que desde el 2 de abril de 2018 se desempeñó en el cargo de técnico de corresponsalía bancaria para la accionada, entidad que tiene su domicilio principal en la ciudad de Medellín y sucursal en la ciudad de Bogotá D.C en la dirección Calle 24 N 32-78 Barrio Gran Américas, donde presta sus servicios.

La empresa le comunicó que las funciones que desarrollaba son consideradas dentro de las excepciones de movilización dentro de la cuarentena, cuando ésta comenzó se encontraba en casa excusado por una fuerte gripe, el 23 de marzo ante las dudas de cara al afrontamiento y cuidados que debían tener para realizar la labor, en comunicación por WhatsApp y telefónica con el jefe inmediato le traslado las inquietudes dentro de ellas los elementos de cuidado que la empresa proporcionaría para salir a trabajar, el trasporte y movilidad que en su caso debe tomar buseta para llegar al Transmilenio además que las medidas de Cundinamarca y Soacha son diferentes a las de la capital, y que se trata de obedecer las directrices del gobierno y cuidar a sus familias, ya que él vive con su madre y padrastro que son adultos mayores, el ingeniero no le respondió sino que lo increpó manifestando que él no quería trabajar, lo amedrantó con la sanción disciplinaria que tuvo en el pasado por quedarse dormido en la bodega (debido a unos medicamentos que tomaba que le causaban somnolencia), que era una persona que causaba intrigas y fomentaba el desorden, terminó preguntándole por su trabajo como coordinador e indicándole que si no estaba de acuerdo pusiera la queja.

Ante la falta de respuesta a sus inquietudes el mismo 23 de marzo de 2020 envió vía web a la empresa un escrito con las inquietudes y la situación con su jefe inmediato, no obtuvo respuesta. El 24 de marzo fue citado a descargos para el día siguiente, incriminándolo por unas planillas de descargo de viáticos, por haber enviado un sticker en un grupo de trabajo de whatsapp y por un comentario a las directrices de trabajar en tiempo de pandemia realizado por el gerente, vía skype rindió descargos ante el jefe inmediato, en ella solicitó para esclarecer el tema de las plantillas de viáticos el testimonio de un compañero (Manuel Ome) el cual no fue convocado; lo citaron para otra diligencia de descargos a realizar el 8 de abril esta vez con su jefe y la gerente de recursos humanos quien no le permitió expresarse ya que las respuestas debían ser si o no y le adelantó que la decisión de la empresa seria sancionarlo para poder dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa.

Ante dicho acoso laboral procedió conforme al reglamento interno de trabajo a comunicarse y quejarse con el comité de convivencia laboral el 13 de abril, al día siguiente le pidieron las pruebas que tenía, y le informaron que disponían de 10 días para pronunciarse, pese a ello el 16 de abril después de recibir la comunicación de terminación del contrato de trabajo por justa causa, el comité le escribe indicándole que no pueden darle curso a la queja ya que llego posterior al despido.

Agregó que en el tramite disciplinario no pudo ejercer el derecho de defensa y contradicción, no le practicaron la pruebas que pidió, que el reglamento interno de trabajo no contiene el procedimiento para los procesos disciplinarios o investigaciones por posibles fallas, que le cancelaron las vacaciones que estaban programadas, a pesar que algunos compañeros les suspendieron el contrato por fuerza mayor, antes de comunicarle el despido le cerraron el correo institucional le cancelaron los datos y minutos del teléfono de la empresa reforzando su tesis de acoso laboral, que conduce a un despido premeditado , provocado y fabricado.

1.2.- Trámite. - Admitida la solicitud de tutela, el 28 de abril del año que avanza, se decretó la medida provisional y se ordenó la notificación al accionado y requerir al comité de convivencia laboral de la empresa para que indique el trámite que surtió a la queja enviada por el accionante.

1.2.1. La Representante Legal de Suplente de la sociedad Línea Comunicaciones S.A.S, manifestó que los argumentos de la acción de tutela, hacen definitivamente necesaria la competencia en la jurisdicción ordinaria laboral, agregó que la sociedad LÍNEA COMUNICACIONES S.A.S, no ha violado derechos fundamentales del actor, que el accionante FUE DESPEDIDO POR JUSTA CAUSA LUEGO DE TRAMITARSE EL DEBIDO PROCESO. El actor incurrió en conductas laborales catalogadas como graves en el reglamento interno de la empresa. Por ello, fue citado a descargos para que explicara graves inconsistencias encontradas en la relación de gastos que presentó

De ahí que la acción de tutela por una supuesta e inexistente afectación del derecho al mínimo vital, al trabajo y al debido proceso sea improcedente, ya que constituye un abuso de la acción de tutela. Está absolutamente claro en la jurisprudencia laboral y constitucional que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solucionar conflictos laborales ni obtener el reintegro por considerarse inexistente la justa causa esgrimida por el empleador. Siempre se ha considerado que es el juez ordinario y no el juez constitucional el llamado a examinar la justa causa. Se reitera que el debate probatorio que es necesario llevar a cabo para examinar la conducta laboral de la empresa, las violaciones al reglamento interno de trabajo, al contrato de trabajo no se pueden adelantar vía tutela dado lo sumario y ágil de este recurso extraordinario, no establecido para dirimir controversias de índole puramente legal.

A los hechos indicó que el señor Jonathan Esaú fue vinculado por parte de la empresa el día dos de abril del año dos mil dieciocho (02/04/2018) con el cargo de TÉCNICO DE SOPORTE que el **Decreto 457 del 22 de marzo de 2020** estableció el inicio del aislamiento preventivo obligatorio para todos los habitantes del país a partir del día 25 de marzo; que algunas de las actividades comerciales de la empresa, acorde a la naturaleza de su labor, en la cual se presta servicio a clientes del sector de Telecomunicaciones y/o sector Bancario, está comprendida dentro de las 34 excepciones establecidas a partir del Decreto 457 de 2020 artículo 3, numerales 22, 25 y 26. Es decir, la empresa se encuentra desarrollando de manera parcial su objeto social.

Que el día 16 de marzo del año en curso, la empresa determinó acciones preventivas de cara a la resolución 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se establecieron medidas de trabajo en casa para personal que realiza labores administrativas, Trabajo en oficina para labores críticas que en ese momento requerían presencia de algunos trabajadores y trabajo en campo con cumplimiento de todas las medidas de higiene y autocuidado definidas por la organización, igualmente se definición un protocolo de contingencia en el cual se determina la atención para personal con síntomas de gripa.

Entre los días 18 y 22 de marzo el trabajador reportó síntomas de gripa, motivo por el cual no se le programaron actividades laborales y entre el día 23 y 30 de marzo, exteriorizó imposibilidad para desplazarse de su residencia por dificultad en el transporte, motivo por el cual no se le programaron actividades en campo y sólo realizó actividades laborales en modalidad trabajo en casa del 27 al 30 de marzo y el día 14 de abril.

El día 23 de marzo, el jefe inmediato lo contactó telefónicamente para consultarle su estado de salud y programarle actividades, el señor Jonathan Esaú manifestó estar bien de salud y que no realizaría actividades, por lo cual, el jefe inmediato determinó aclarar la información por medio escrito y procedió a escribirle por medio de WhatsApp donde le solicitó claridad para el seguir con el conducto regular, de tal manera que el informaría al área de Gestión Humana los motivos

que adujera para no laborar, a fin de determinar acciones a tomar dado que no era claro el motivo de su negativa.

El señor Jonathan Esaú aportó una grabación de conversación telefónica no autorizada por la persona con quién realiza el dialogo y la cual no se encuentra aportada en su totalidad, pese a ello, al escucharla, ésta no denota en ningún contexto acoso laboral, relación a agresión física, verbal o psicológica, parte de la libertad que tiene todo habitante del país de expresarse de manera libre y trata diversos temas, entre ellos, eventos pasados que no tienen relación con el motivo que acontece a la admisión de la tutela.

El día 23 de marzo a las 22:19 horas, el señor Jonathan Esau remitió correo electrónico a la Gerencia de Gestión Humana, en horario notablemente no laboral, motivo por el cual no recibió llamada telefónica en ese momento, y el día 24 de marzo, procedió a realizar contacto telefónico con la señora Alicia Mejía Cardona, Gerente de Gestión Humana, para hablar sobre el correo enviado el día anterior.

El día 25 de marzo, el señor accionante, remitió al correo de la líder de Gestión Humana a las 19:34 horas, en el cuerpo del correo expresa "*Por medio de la presente según lo hablado con la Doctora Alicia Mejia, redacto nuevo documento en Word en el cual aplico unas medidas para poder llegar a alguna solución por los inconvenientes del transporte, y adjunto las imágenes correspondientes del mis desplazamiento, agradezco que se me haya escuchado y espero que esta situación sea llevada de la mejor manera para su solución"* (SIC) y adjuntó una segunda carta en la cual manifestó su imposibilidad para desplazarse de su residencia, dado lo anterior, la empresa autorizó que realizará actividades desde su residencia bajo modalidad TRABAJO EN CASA hasta el 30 de marzo de 2020.

Acorde a lo establecido en el Reglamento Interno de Trabajo y procedimiento disciplinario, el día 25 de marzo a las 16:14 horas se citó al trabajador por parte de su jefe inmediato para realización de una diligencia de descargos el día 26 de marzo a las 8:00 horas, se realizó proceso de descargos por los hechos motivo de la citación. Posterior a la diligencia de descargos, el trabajador remitió correo aportando pruebas, en otra comunicación de la misma referencia, solicitó corrección en la información proporcionada por su parte en la respuesta a la pregunta 14 y su jefe inmediato accedió favorablemente y posterior a ello, confirmó por medio de un tercer correo electrónico la información consignada en los descargos e indicó imposibilidad para firmarlos porque no dispone de firma electrónica, motivo por el cual, aceptó la información a través del correo. El día 08 de abril se realizó ampliación de descargos con la finalidad de aclarar información acorde a la prueba aportada y las respuestas dadas por parte del señor Jonathan Esaú en la diligencia de descargos realizada el 26 de marzo. Dado que, en esta nueva diligencia, el señor Jonathan Esaú no daba respuesta a las preguntas, sino contrario a ello, narraba nuevamente la información proporcionada en los descargos de fecha 26 de

marzo se le solicitó que respondiera las preguntas planteadas en la ampliación de manera clara y concreta ya que el objetivo era aclarar información que había proporcionado previamente. En ambas diligencias el trabajador respondió de manera libre y espontánea las preguntas, afirmó no haber sido presionado y posterior a ellas, a través de correos electrónicos, aprobó el contenido de la información.

El día 13 de abril a las 12:55 horas, el señor Jonathan Esaú, presentó queja por presunto acoso laboral al Comité de Convivencia Laboral, desconoce lo relación al Ministerio de Trabajo, desdibujando, mal interpretado o abusando de la figura de acoso laboral conforme a la ley 1010 de 2006 que consagra expresamente como conductas que NO CONSTITUYEN ACOSO LABORAL.

Agregó que a la queja presentada el día 13 de abril a las 12:55 horas, el Comité de Convivencia Laboral acusó recibido el día 14 de abril y le solicitó aportar pruebas ya que sólo había adjuntado escrito que contenía la información por presunto acoso laboral, sólo hasta el día 16 de abril a las 20:02 horas, posterior a la finalización de la relación laboral, aportó las pruebas del presunto acoso laboral e indicó que la relación laboral había finalizado ese mismo día, motivo por el cual, el comité se pronunció el día 17 de abril a las 14:17 horas donde le notificaron que no era posible dar trámite a su solicitud al no existir relación laboral.

Lo cierto es que al actor se le citó a descargos y se le dieron varias oportunidades para que explicara las inconsistencias e irregularidades encontradas en la relación o legalización de gastos presentadas por él.

Como el actor no dio explicaciones claras sobre las inconsistencias e irregularidades encontradas, la empresa procedió a entregarle la carta de terminación del contrato de trabajo, la cual explicaba claramente los motivos que daban origen a la terminación.

La compañía cumplió el debido proceso al citarlo formalmente y realizar las diligencias de descargos, permitiendo el ejercicio de defensa y contradicción durante las dos diligencias e incluso atendió a su solicitud de corrección en la redacción del acta de fecha 26 de marzo.

El Reglamento Interno de Trabajo establece en su artículo 78 el procedimiento para comprobación de faltas y formas de aplicación de las sanciones disciplinarías, adicional, expresa que la empresa puede estructurar una política para adelantar los procesos disciplinarios, motivo por el cual, se generó el GH-007-P V 0,3 PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO el cual se encuentra vigente y ha sido socializado desde el pasado ocho de noviembre de dos mil dieciocho (08/11/2018) y es de libre acceso para todo el personal a través del área de calidad.

El día 24 de marzo del año en curso, en atención a la alta disminución de actividades y acorde a las recomendaciones del Ministerio de Trabajo se determinó programación de vacaciones para el

personal, dada la gravedad de los hechos y acorde al poder subordinante de la empresa, en calidad de empleador que ostentaba en dicho momento, se suspendieron las vacaciones del señor Jonathan Esaú para aclarar los hechos que dieron lugar a los descargos dada la gravedad de los mismos.

En todas las relaciones contractuales, las partes tienen derechos y obligaciones que deben cumplir, si una de las partes incumple con los derechos o viola obligaciones lo lógico y natural es que ese incumplimiento genere unas consecuencias; en materia laboral el incumplir y violar normas conlleva a la terminación del contrato de trabajo, tal y como lo establecen los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo de Trabajo.

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, se opongo a todas y cada una de las peticiones del tutelante, indicando que ésta es improcedente, no solamente porque no se ha producido violación por parte de la empresa a los derechos constitucionales mencionados sino porque claramente se están discutiendo derechos de carácter laboral de rango puramente legal y por ende existe otro medio de defensa judicial, como lo es la justicia laboral ordinaria y además no existe un perjuicio irremediable que justifique la tutela como un mecanismo transitorio.

El reintegro es absolutamente improcedente, puesto que el contrato de trabajo del actor terminó de manera legal, con justa causa. Reitera que a la terminación del contrato de trabajo, el actor no gozaba de ningún tipo de fuero o estabilidad legal reforzada o en situación de debilidad manifiesta, no había informado sobre tratamientos, hospitalización, cirugías, exámenes médicos que requiriera el accionante. Así mismo, al momento de la terminación del contrato, por los hechos antes explicados, la empresa no había recibido ninguna calificación de pérdida de capacidad laboral por la junta nacional o regional de calificación de invalidez y por ende no tenía ningún fuero especial o estabilidad especial.

Además, durante todo el tiempo de vinculación laboral del actor, la empresa cumplió con sus obligaciones legales y extralegales, respetó los derechos laborales y prestacionales del tutelante y nunca infringió normas legales en contra de este. Desde luego, siempre lo mantuvo afiliado al sistema integral de seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales sin que existe una vulneración del derecho al trabajo.

Presenta como EXCEPCIONES DE FONDO:
- HABÉRSELE DADO A LA ACCIÓN DE TUTELA EL TRÁMITE DE UN PROCESO DIFERENTE AL QUE CORRESPONDE. Acorde a las pruebas que soportan la acción de tutela y sus pretensiones, la reclamación debió ser tramitada ante recurso de reposición y en subsidio el de apelación, el cual tuvo vencimiento de términos el día 23 de abril del año en curso, adicional a dicho trámite, no existe violación al debido proceso, derecho a la defensa y contradicción, derecho al trabajo y

al mínimo vital, por lo tanto, el señor JONATHAN ESAU MORENO CASTILLO debe hacer uso del proceso laboral ordinario.

-OSCURIDAD O IMPRECISIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA Esta excepción tiene fundamento en que el señor JONATHAN ESAU MORENO CASTILLO relaciona los hechos de manera imprecisa, refiriendo en repetidas ocasiones los mismos hechos y omite información acorde al proceso disciplinario y las faltas disciplinarias cometidas.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia. - Esta agencia judicial es competente para conocer y fallar de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 86 de la Constitución Nacional, art. 37 del Decreto 2591 de 1991 y el inciso 2°, numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

2.2. Problema jurídico.- Corresponde al Juez Constitucional determinar si en este caso es procedente tutelar los derechos fundamentales invocados, que se ordene al accionado el reintegro inmediato al cargo como técnico de corresponsalía bancaria, el pago de los salarios sin solución de continuidad a todo lo relacionado con el cumplimiento a la seguridad social, se declare la nulidad o se deje sin efectos el trámite del proceso disciplinario adelantado en su contra y que el comité de convivencia laboral adelante el procedimiento ordinario sobre su denuncia por acoso laboral.

2.3. Marco Normativo aplicable. - Constitución Política: Arts. 1, 2, 11, 48, 49, 86, 228, 230. Decreto 2591 de 1991: Arts. 1, 5, 10, 23, 27, 29, 42. Decreto 306 de 1992: Arts. 4 y 6. Decreto 1382 de 2000.

2.4. De la acción de tutela.- La acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta Política de 1991, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otro medio de defensa judicial, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991).

La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. De manera que, al existir estos mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional. De allí que quien alega la

afectación de sus derechos debe agotar los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto, exigencia ésta que se funda en el principio de subsidiariedad de la tutela descrita, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador, y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes.

2.5 la procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral. Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-041 de 2019, Magistrado sustanciador Dr. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS, señaló:

"4. En cuanto a la legitimidad por pasiva, el artículo 5º del referido decreto establece que la tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que amenacen o vulneren derechos fundamentales. Excepcionalmente es posible ejercerla frente a particulares si: (i) están encargados de la prestación de un servicio público; (ii) su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o, (iii) el accionante se encuentra en una situación de indefensión o de subordinación.

En relación con la última hipótesis, esta Corporación ha considerado que "la indefensión y la subordinación se sustentan en el equilibrio/desequilibrio que guardan las relaciones entre los particulares, ambos conceptos aluden a la existencia de un nexo jurídico de dependencia de una persona respecto de otra";1 no obstante, una y otra conllevan diferencias, pues mientras la subordinación se deriva de una relación regulada por un título jurídico, la indefensión tiene su origen en situaciones de dependencia producto de una relación de hecho.2

…
8. En efecto, en la sentencia T-151 de 20173 se indicó que: "la acción de tutela no es la vía judicial idónea, dado que existe una jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido fortalecida con la implementación del sistema de oralidad introducido con la Ley 1149 de 2007. No obstante, […] de manera excepcional, la jurisprudencia de este Tribunal ha contemplado la viabilidad del amparo constitucional para obtener el reintegro de un trabajador, en aquellos casos en que se encuentra inmerso en una situación de debilidad manifiesta, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide que la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela, ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra".

Además se precisó que circunstancias como: (i) la edad del sujeto, (ii) su desocupación laboral, (iii) no percibir ingreso alguno que permita la subsistencia de su familia y la propia, y (iv) la condición médica padecida, son supuestos representativos de un estado de debilidad manifiesta (artículo 13 superior).

--
9. En ese orden de ideas, si bien el ordenamiento jurídico previó procedimientos judiciales especiales para ventilar pretensiones laborales, la Corte ha entendido que las reglas relativas a la procedencia de la acción tendrán que ser matizadas cuando se trata de personas en especial condición de vulnerabilidad o en

1 Sentencia T-030 de 2018.
2 Cfr. sentencias T-334 de 2016, T-030 de 2018, T-325 de 2018 y T-395 de 2018, entre otras.
3 En esa oportunidad la Sala Tercera de Revisión estudió tres casos de personas desvinculadas de su lugar de trabajo que solicitaban el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada, debido a sus circunstancias de debilidad manifiesta por sus padecimientos de salud. El primero correspondía a un trabajador de 40 años, vinculado por un contrato de obra o labor, diagnosticado con una hernia inguinal unilateral, pese a lo cual fue desvinculado por su empleador. El segundo, a un contratista de 60 años, diagnosticado con epilepsia, a quien también le fue terminada su contrato laboral por el empleador. El tercer caso hacía referencia a un trabajador de 26 años, vinculado a través de un contrato laboral a término fijo, diagnosticado con epilepsia y calificado con una pérdida de capacidad laboral del 37,5%, igualmente desvinculado por la empresa para la cual laboraba.

circunstancias de debilidad manifiesta, como consecuencia, entre otros, de su estado de salud; por lo tanto, la tutela debe ser considerada como el mecanismo más adecuado para adoptar las acciones que permitan conjurar la afectación de los derechos en cuestión."

En sentencia T- 317 de 2017 la Corte Constitucional dispuso "Con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas en situación de debilidad y evitar que los trabajadores despedidos bajo estas circunstancias deban adelantar un proceso que no sea idóneo o eficaz para la protección de sus derechos fundamentales, la Corte ha sostenido que "en los casos de personas protegidas por la estabilidad laboral reforzada no existe dentro de los procesos ordinarios un mecanismo preferente y sumario para que opere el restablecimiento de sus derechos como trabajadores. Por lo tanto, la jurisprudencia constitucional considera que la acción de tutela es procedente para ordenar el reintegro al trabajo (…) de los trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psíquicas, despedidos sin autorización de la oficina del trabajo así mediare una indemnización.
..
Se puede afirmar que la acción de tutela es procedente para exigir el derecho a la estabilidad laboral reforzada, cuando se comprueba que el empleador (a) despidió a un trabajador que presente una afectación en su salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores de manera regular, al margen del porcentaje de discapacidad que padezca, inclusive en contratos laborales a término fijo o de obra o labor; (b) sin la autorización de la oficina del trabajo, (c) conociendo que el empleado se encuentra en situación de discapacidad o con una afectación de su salud que le impide o le dificulte el desempeño de labores y (d) no logra desvirtuar la presunción de despido discriminatorio, pues se activa una presunción legal en contra del empleador"

2.6. Mínimo Vital.- El derecho fundamental al mínimo vital ha sido reconocido desde el principio por Corte Constitucional en su jurisprudencia, como un derecho que se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad en la modalidad de decisiones de protección especial a personas en situación de necesidad manifiesta, dado el carácter de derechos directa e inmediatamente aplicables de los citados derechos.

La Corte Constitucional en sentencia T-678 de 2017 ha definido el mínimo vital como *"la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional".*

2.7. Derecho al trabajo. Toda persona tiene derecho al trabajo. El derecho al trabajo es la base para la realización de otros derechos humanos y para una vida en dignidad. Incluye la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado. En la realización progresiva de este derecho, los Estados están obligados a garantizar la disponibilidad de orientación técnica y profesional, y a tomar las medidas apropiadas para crear un entorno propicio para existan oportunidades de empleo productivo. Los Estados deben garantizar la no discriminación en relación con todos los aspectos del trabajo. El trabajo forzoso está prohibido por el derecho internacional.4

4 https://www.escr-net.org/es/derechos/trabajo

2.82.5. Debido Proceso. -El derecho fundamental consignado en el artículo 29 de la Constitución Política tiene como destinatarios, en principio, a todas aquellas autoridades públicas que se encarguen de la evaluación y juzgamiento de las conductas desplegadas por cualquier persona. Las garantías emanadas de este derecho se han materializado, entre muchas otras, en la existencia de un juez y de reglas preexistentes al reparo de la conducta y en el despliegue con garantías del derecho de defensa a partir de la contradicción de los hechos y de las pruebas.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el hecho de que el artículo 29 de la Constitución establezca que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas implica que "en todos los campos donde se haga uso de la facultad disciplinaria, entiéndase ésta como la prerrogativa de un sujeto para imponer sanciones o castigos, deben ser observados los requisitos o formalidades mínimas que integran el debido proceso"5

En la T-852 de 2010 Corte Constitucional ha determinado que este mandato *"no sólo involucra u obliga a las autoridades públicas, en el sentido amplio de este término, sino a los particulares que se arrogan esta facultad, como una forma de mantener un principio de orden al interior de sus organizaciones (v. gr. establecimientos educativos, empleadores, asociaciones con o sin ánimo de lucro, e.t.c.)"6.*

En otras ocasiones, esta Corte ha llegado a la misma conclusión apoyada en el argumento de que "la garantía del debido proceso ha sido establecida en favor de la persona, de toda persona, cuya dignidad exige que, si se deducen en su contra consecuencias negativas derivadas del ordenamiento jurídico, tiene derecho a que su juicio se adelante según reglas predeterminadas, por el tribunal o autoridad competente y con todas las posibilidades de defensa y de contradicción, habiendo sido oído el acusado y examinadas y evaluadas las pruebas que obran en su contra y también las que constan en su favor"7.

Ya que el abuso del derecho se encuentra vedado por la Constitución, en el desarrollo de las relaciones contractuales de tipo privado es procedente que se apliquen las garantías que promuevan el respeto por el derecho de los demás, sobre todo cuando éstos se encuentren en un estado de indefensión o subordinación. En el caso de la suscripción, ejecución o terminación de los negocios jurídicos se debe contemplar, en todo caso y como punto de partida, que tales actos se encuentran cobijados por la Constitución Política y, por supuesto, por las leyes que rigen el acto jurídico.8"

2.9. El caso en estudio y solución al problema jurídico planteado.- Para proceder a mirar la viabilidad de la tutela, debemos empezar por analizar lo que tiene que ver con la calificación del accionante como sujeto en condiciones de debilidad manifiesta, respecto de quien pueda predicarse por tal razón, estabilidad laboral reforzada, porque según se dejó estudiado en apartes precedentes, sólo bajo ese presupuesto se abriría paso la acción de tutela como mecanismo idóneo para acceder a las pretensiones de la parte accionante.

5 Ver sentencia T-083 de 2010.
6 Ver sentencia T-083 de 2010 que cita la sentencias T-433 de 1998 y la T-605 de 1999.
7 Ibídem.
8 Ver sentencia T-769 de 2005.

Así entonces, uno de los eventos en los que se puede hablar de estabilidad laboral reforzada, es cuando la persona que fue despedida de sus funciones, tiene problemas de salud que le representen una disminución física o psíquica que de cierto modo interfiera con su gestión.

El señor JONATHAN ESAU MORENO CASTILLO aporta como pruebas: impresión de whatsapp, oficio recursos humanos, citación descargos, acta de descargos, acta de ampliación descargos, notificación al comité de convivencia laboral, terminación contrato, pruebas para el comité, copia de oficio que le remitió el comité de convivencia laboral informando que no procedía la investigación, copia de oficio suspensión del contrato de trabajo por fuerza mayor a un compañero de trabajo, reglamento interno, aplazamiento de sus vacaciones.

De los documentos que obran en el expediente no se configuran los elementos mencionados para ser sujeto de estabilidad laboral reforzada, ya que no se encontraba incapacitado al momento de la terminación del contrato; no presentaba restricciones ni recomendaciones laborales al momento de la terminación del contrato, ni tiene calificación de pérdida de capacidad laboral y no se encuentra en dicho proceso, ni está en tratamiento médico, ni demuestra disminución física o psicológica para el desempeño de su función.

Además, la presente acción constitucional no se interpuso como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ni se probó ninguno de los elementos que deben concurrir en el acaecimiento de éste, como son:

*"(i) que se esté ante un **perjuicio inminente** o próximo o suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el **perjuicio debe ser grave**, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) **se requieran de medidas urgentes** para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las **medidas de protección deben ser impostergables**, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable."*[9]

Además, de los elementos configurativos del perjuicio irremediable, la Corte ha exigido, para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, que tal perjuicio se encuentre probado en el proceso, puesto que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.

Es por esto que, ha sostenido enfáticamente que no basta con afirmar que un derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable, es necesario, además, que el afectado *"explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte*

[9] Sentencias T-107 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-816 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-1309 de 2005 M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión".[10]

En este caso el señor JONATHAN ESAU MORENO CASTILLO manifestó que sufrió de acoso laboral y que se le desconocieron sus derechos de defensa y el debido proceso, en la investigación disciplinaria que le adelantó la accionada, del cual derivó la terminación del contrato laboral y en razón de ello se afecta su mínimo vital, así como el de su madre y padrastro, a quienes debe apoyar con la manutención como hijo único y si bien esa manifestación fue la que tuvo en cuenta el juzgado para conceder la medida provisional en el auto admisorio, como se indica era una medida provisional mientras se decidía de fondo, lo cual no implica que la decisión final tenga que acoger las pretensiones del actor y como se indicó antes del análisis de las pruebas allegadas por el actor se desprende que él dispone de otra vía como es la justicia ordinaria laboral para conocer de estos asuntos como lo son el presunto acoso laboral y el despido en forma ilegal, no la acción constitucional.

Al efecto encuentra este despacho judicial que no se encuentran probados el perjuicio irremediable teniendo en cuenta que, en lo relacionado con la asistencia médica para él y sus beneficiarios al momento de la terminación de la relación laboral cuenta con un periodo de gracia para su atención y tal y como se dijo en párrafo anterior en la tutela no se hizo alusión a una prexistencia o una enfermedad actual. Ahora en lo referente a la afectación al mínimo vital, se tiene que el accionante telefónicamente indicó que la entidad accionada le pago los días laborados del mes de abril, está pendiente del pago de la liquidación, que en el tiempo que lleva al servicio de esa empresa no ha retirado las cesantías, no tiene bienes propios, vive en casa familiar de la mamá o sea que no pagan arriendo, el sustento lo obtiene en estos momentos de la pensión de su padrastro, ya que su madre tiene suspendido en contrato de trabajo por la contingencia del covid 19, y tiene deudas de tarjetas de crédito, así las cosas, se tiene que no resulte probado la afectación al mínimo vital, pues con el pago de los días laborados, con la liquidación y las cesantías pueda sobre llevar la situación, toda vez que no paga arriendo, no tiene personas a cargo, pues si bien en principio relató en la acción de tutela que apoyaba con la manutención a su señora madre y padrastro y que eran de la tercera edad, no es cierto toda vez que a reglón seguido indica que su edad es cercana a los 50 años, indicando a la vez que se recibe pensión por uno de ellos, siendo así las cosas se tiene se tiene que no se cumplen con los cometidos del perjuicio irremediable, y a la vez, no se logra establecer la afectación de su mínimo vital.

Por lo anterior esta acción de tutela no está llamada a prosperar, por cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial con los que cuenta la accionante para hacer valer su derechos en vía laboral, para que determine si es procedente su pretensión de reintegro, así como el pago de los salarios dejados de percibir ya que no es propio de la acción de tutela el de servir de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o

10 Sentencia T-273 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto).

especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, pues de ser así, estaría el juez de tutela invadiendo esferas que no le corresponden.

Finalmente, se hace menester cesar los efectos de la Medida Provisional decretada en el auto que admitió la acción de tutela, con base en lo expuesto anteriormente.

En mérito de lo dicho, **EL JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato constitucional,

FALLA

Primero.- DENEGAR la tutela incoada por el señor JONATHAN ESAU MORENO CASTILLO con c.c. 1022981567 Contra de EMPRESA LINEA COMUNICACIONES SAS por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. - CESAR los efectos de la Medida Provisional decretada en el auto admisorio de la acción de tutela.

Tercero. - NOTIFÍQUESE a las partes de manera personal o, en subsidio, vía fax o por el medio más expedito, a más tardar, al día siguiente de la fecha en que se profiere esta decisión.

Cuarto. - De no ser impugnado este fallo dentro de los tres días siguientes a su notificación, remítase, al día siguiente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

Original firmado
JHON FREDY CARDONA ACEVEDO
Juez