



JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL
Medellín, doce (12) de junio de dos mil veinte (2020)

RADICADO	05001-40-03-014-2020-00350-00
Accionante	Milangela Herrera Espinosa
Accionado	Comercializadora mcsj sas
PROCEDENCIA	reparto
INSTANCIA	primera
PROVIDENCIA	sentencia no102
TEMAS	Y Debido proceso, trabajo, mínimo vital y móvil,
SUBTEMAS	dignidad
DECISION	deniega

Procede el Despacho a proferir fallo en el presente trámite de TUTELA, iniciado a instancia de la señora MILANGELA HERREREA ESPINOSA con C.V.25348889 contra COMERCIALIZADORA MCSJ SAS Por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, TRABAJO, MINIMO VITAL Y MOVIL, DIGNIDAD.

I. ANTECEDENTES

1.1. Supuestos fácticos y pretensiones.- En síntesis, manifestó la accionante que trabajó para COMERCIALIZADORA MCSJ S.A.S., mediante contrato a término fijo, entre el 31 de diciembre de 2019 y el 17 de marzo del presente año, desempeñaba el cargo de COCINERA, en el Municipio de Medellín, la empresa procedió a despedirme sin justa causa y sin obtener el permiso del Ministerio del Trabajo para el cierre o clausura del establecimiento, contraviniendo lo dispuesto por el Ministerio del Trabajo mediante Circular 022 del 19 de marzo de 2020.

A la fecha, le adeudan: salarios, prestaciones sociales, además de la indemnización por despido injusto. La conducta de su empleador, está desconociendo el derecho SEGURIDAD SOCIAL, LA SALUD Y VIDA DIGNA, MINIMO VITAL Y MOVIL, TRABAJO, DEBIDO PROCESO. Sólo dispone de su fuerza laboral para la manutención y la de su núcleo familiar.

1.2.- Trámite.- Admitida la solicitud de tutela, el 8 de junio de 2020, se ordenó la notificación a la accionada.

1.2.1. La Representante Legal de la entidad accionada manifestó a los hechos que la compañía tiene como actividad económica la venta de sodas con frutas en burbujas ubicadas en las zonas de circulación en diferentes centros comerciales, y ante la situación del covid-19 los centros comerciales el día 18 de marzo debieron cerrar las puertas con el objetivo de evitar las aglomeraciones en espacios cerrados y así mitigar el proceso de propagación de la pandemia.

La marca actualmente tiene dos modelos de negocio los puntos propios y las franquicias ambos modelos que al día de hoy se encuentran suspendidos por ende en este momento la disminución en el flujo de caja disminuyó al 99%-

Debido a esto la compañía comenzó a verse en un círculo sin salida por que el flujo de caja se redujo a 0% donde las obligaciones contractuales, financieras, impositivas seguían corriendo y la compañía venía con un déficit arrastrado del año inmediatamente anterior lo que generó un aumento en las cuentas por pagar que al día de hoy va en creciente. debido a esa situación y en aras a que la compañía no cuenta con la posibilidad de generar pagos para la continuidad de los puntos de atención se tomó la decisión de la clausura de unos puntos de atención e incluso de ciudades enteras como es el caso de Cartagena, santa marta, barranquilla, Manizales, Cartago, Cauca, Sincelejo, Valledupar, Cali, Bucaramanga, Ibagué, Bogotá, chía(Bogotá) y unos puntos de la ciudad de Medellín y los centros de acopio de algunas ciudades, debido a que no podían generar que se siguieran causando unos cobros que no pueden cubrir entonces en acuerdo con los centros comerciales se llegó a la negociación del cierre de los puntos de venta, y es importante agregar que el cierre de los establecimientos es una decisión administrativa y de total autonomía de las empresas, no requiere autorización de ninguna entidad para el cierre del establecimiento por que la personería jurídica no va a desaparecer, siguen subsistiendo su representación,

La compañía para finales del mes de marzo saca un proyecto de un kit para preparar en casa pero como piloto en la ciudad de Medellín, con el objetivo de que la gente no los olvidara y que pudieran generar un movimiento en el flujo, pero lastimosamente la acogida no ha sido la esperada, se venden de 3-6 kit diarios lo que en este momento ni siquiera da para cubrir las nóminas y la seguridad social del personal que está laborando en la cadena de producción.

En el momento la empresa solo opera en la ciudad de Medellín y posiblemente Barranquilla, pero solo con dos puntos de atención y eso porque no han podido llegar a una negociación por

los cobros de las multas tan elevadas por la terminación anticipada de los contratos que en el momento no tienen como cubrirlas.

Con la decisión administrativa del cierre de los establecimientos de comercio donde la operación de producción se redujo al 0% y se procede a culminársele el contrato, porque es justa causa contemplada en el código laboral que se pueden dar por terminado los contratos laborales por cierre de los establecimientos.

Es cierto que se adeudan lo relacionado con la liquidación del contrato laboral y en ningún momento se ha desconocido dicha obligación, se le ha informado de la situación actual de la compañía y que cuando cuenten con el flujo de caja inmediatamente se le generara el pago.

Frente a las pretensiones indica que no desconoce que a la accionada se le adeuda el pago de su liquidación pero no ha sido por negligencia o por mala fe la no cancelación de la misma es porque esta situación ha conllevado a una crisis económica y unas pérdidas millonarias y no cuentan con el flujo de caja para el pago de la misma, por tal motivo solicita se genere un plazo de máximo 30 días para el pago de dicha liquidación pero referente a la indemnización por despido injustificado no es posible acceder a esta pretensión debido a que están dentro de una justa causal como lo es el cierre del establecimiento de comercio donde se desempeñaba la accionante.

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 2º, numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000.

2.2. Problema jurídico.- Corresponde al Juez Constitucional determinar si en este caso es procedente tutelar los derechos SEGURIDAD SOCIAL, LA SALUD Y VIDA DIGNA, MINIMO VITAL Y MOVIL, TRABAJO Y DEBIDO PROCESO y se ordene COMERCIALIZADORA MCSJ S.A.S., que en el menor tiempo posible PROCEDA RECONOCER Y ORDENAR el pago de salarios y prestaciones sociales adeudados así como la indemnización por despido injusto.

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. Sobre el Derecho a la vida digna y la seguridad social y la salud. – La Corte Constitucional ha reiterado, que la tutela no solo procede para proteger el derecho a la vida reducida a su simple existencia biológica, sino que ésta debe entenderse dentro de una dimensión más amplia, que comprenda una vida digna¹. Lo anterior por cuanto se ha estimado que el derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que se limita a la idea reducida de peligro de muerte, sino que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que

¹ En ese sentido esta Corporación en la Sentencia T-175 de 2002, precisó que lo que pretende la jurisprudencia con dicho postulado es: “respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible. De allí, que también el concepto de derecho a la salud, cuando va aparejado de su conexidad con la vida, ha sido definido como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento.”

ello sea posible, cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna².

La Seguridad Social es reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental. De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro lado, como un servicio público³, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución⁴.

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social.

De este modo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos *"indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad"*. De forma que se *"garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona"*⁵.

El artículo 49 de la Carta Política consagra la salud como un valor con doble connotación: por un lado se constituye en un derecho constitucional y, por otro, en un servicio público de carácter esencial. De esta forma, establece la obligación a cargo del Estado de garantizar a todas las personas la atención que requieran, así como la potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de promoción, protección y recuperación⁶.

A partir de dicha disposición, la Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental⁷ y *"comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud"*⁸.

² Ver sentencia T-724 de 2008

³ Sentencias T-414 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-642 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

⁴ Sentencia T-164 de 2013

⁵ Sentencia T-203 de 2012

⁶ Ver, entre otras, sentencias T-358 de 2003, T-671 de 2009 y T-104 de 2010.

⁷ En la Sentencia T-760 de 2008, esta Corporación sostuvo que asignarle el carácter de fundamental al derecho a la salud fue el resultado de una evolución jurisprudencial y la observancia de la doctrina y los instrumentos internacionales sobre la materia. Inicialmente, sostuvo que las afectaciones al derecho a la salud podían ser resueltas en sede de tutela siempre que se demostrara su conexidad con derechos como la vida, la dignidad o el mínimo vital. No obstante, para el caso de sujetos de especial protección constitucional como las personas de la tercera edad y los niños, la jurisprudencia había señalado que este derecho adquiriría el carácter de fundamental autónomo.

⁸ Sentencia T-320 de 2011.

2.6. 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"⁹

2.7. 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"*.

2.8. 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.¹⁰

⁹ Ver sentencia T-083 de 2010.

¹⁰ <https://www.escri-net.org/es/derechos/trabajo>

2.9. El caso en estudio y solución al problema jurídico planteado.- De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución, la procedencia de la acción contra particulares está sujeta a uno de los siguientes presupuestos:

- a) Que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público.
- b) Que el particular afecte grave y directamente un interés colectivo.
- c) Que el accionante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

- a) Que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público.
- b) Que el particular afecte grave y directamente un interés colectivo.
- c) Que el accionante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular¹¹.

En este caso, la situación de la accionante encuadra en el supuesto legal en el cual el actor se halla en situación de subordinación frente a los accionados en virtud de la relación laboral que existió entre ellos.

El artículo 86 de la Carta Política dispone que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales de las personas, por lo que, si las mismas disponen de otros medios de defensa judicial, el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente. La norma citada le imprime a la acción de tutela un carácter subsidiario y residual, con lo que se pretende salvaguardar el principio del juez natural, de manera que para resolver los conflictos, primero se recurra a los mecanismos judiciales de defensa que el legislador previamente había regulado.

No obstante lo anterior, el propio artículo 86 Constitucional establece una excepción a la regla de la subsidiariedad, en el sentido de señalar que, aun cuando existan otros medios de defensa judicial, la tutela es procedente si con ella se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Igualmente, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, adiciona otra excepción al principio de subsidiariedad, señalando que también procede la acción de tutela cuando el mecanismo ordinario de defensa no es idóneo, ni eficaz para la protección de los derechos fundamentales en juego, caso en el cual opera como mecanismo definitivo de protección. De este modo, en las dos situaciones descritas, se ha considerado que la tutela es el mecanismo procedente para proteger, de manera transitoria o definitiva, los derechos fundamentales, según lo determine el juez de acuerdo a las circunstancias que rodean el caso concreto.

¹¹ se hace necesario hacer claridad sobre los conceptos de subordinación e indefensión. Es evidente que la subordinación radica en la existencia o mediación de una relación jurídica, mientras que la indefensión supone por el contrario, una situación de hecho. Así de encontrarse cualquiera de dichas situaciones, la acción de tutela será viable y de no advertirse alguna de tales situaciones su inviabilidad será evidente. T-583 de 2011

La Corte Constitucional en la T-232 de 2013 manifestó que *“la acción de tutela no procede cuando el accionante dispone de otros medios de defensa judicial para hacer valer sus derechos, pues la acción de tutela como mecanismo residual y subsidiario, sólo procede cuando (1) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, - caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados -, o (2) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste (i) o no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o (ii) la tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

Al respecto, la jurisprudencia “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 consume un daño antijurídico en forma irreparable.”¹²¹³

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 mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión”*.¹⁴

En este caso la Accionante, no presentó prueba que permita verificar el perjuicio irremediable; pues solo se cuenta con lo expuesto en los hechos de tutela, y el certificado laboral y la liquidación, y no allega ningún documento encaminado a demostrar el perjuicio o la grave afectación al mínimo vital, por lo tanto, no existe dentro del expediente: prueba de las condiciones en las cuales se encuentra en la actualidad la accionante. Por lo tanto, nos encontramos ante pretensiones netamente económicas y de índole laboral, por lo que la acción de tutela se reitera es un mecanismo de defensa transitorio, que requiere que tal perjuicio se encuentre probado en el proceso, puesto que el juez de tutela no está en capacidad de

¹² Sentencia T-1316 del 7 de diciembre de 2001. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

¹³ T-494 de 2010

¹⁴ Sentencia T-273 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto).

estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.

Finalmente cabe indicar que el accionante, cuenta en el ordenamiento jurídico con otros medios ordinarios de defensa judicial para obtener el restablecimiento sus derechos, como es la vía ordinaria laboral para determinar si el despido fue injusto y si tiene derecho a la indemnización por ese concepto.

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 ante la vía ordinaria laboral, ya que no es propio de la acción de tutela el de servir de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o 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.

No obstante, las precisiones del caso, se insta a la accionada COMERCIALIZADORA MCSJ SAS para que proceda como lo manifestó en la contestación a realizar el pago de dicha liquidación dentro de los 30 días siguientes o antes de ser posible, garantizando siempre los preceptos legales.

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 por improcedente la tutela incoada por la señora MILANGELA HERRERA ESPINOSA con c.V.25348889 contra COMERCIALIZADORA MCSJ SAS por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- Instar a la accionada COMERCIALIZADORA MCSJ SAS para que proceda como lo manifestó en la contestación a realizar el pago de dicha liquidación dentro de los 30 días siguientes o antes de ser posible, garantizando siempre los preceptos legales.

Tercero.- NOTIFÍQUESE a las partes 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.



JHON FREDY CARDONA ACEVEDO
Juez

GIML