

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, once (11) de Agosto de dos mil veinte (2020)

Surtido el trámite de esta instancia dentro de la acción de tutela instaurada por ANGIE LICETH MORENO SANGUINO, quien actúa en nombre propio, contra FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE BUCARAMANGA, trámite al que fue vinculada de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, al MINISTERIO DE TRABAJO –DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER, a NUEVA E.P.S S.A., y no observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, a resolver lo que en derecho corresponde.

ANTECEDENTES

Manifiesta la accionante que ingresó a la Fundación ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS, iniciando sus labores desde el 27/11/19, pero firmando contrato de prestación de servicios el día 2/12/2019 hasta el 31/12/2019, cumpliendo los horarios establecidos, incluso realizando trabajos de los cuales asegura no haber recibido pagos extras por los mismos.

Que en el mes de enero de 2020, asistió a la fundación desde el 29 de dicho mes, empero, firmando contrato el 03/02/2020, hasta el día 07/04}2020, dado que en dicha fecha, se terminaba la licencia de maternidad de la empleada que estaba cubriendo la accionante; sin embargo, señala que a finales del mes de febrero del 2020, se enteró que estaba embarazada, procediendo a notificarle verbalmente a la subdirectora de la fundación, en aras de que le otorgaran los permisos necesarios, como citas y diligencias.

Que debido a la pandemia que estamos atravesando, señala que su contrato fue suspendido desde el día 16/03/2020, hasta nueva orden, ello, sin ninguna remuneración, ni pago de seguridad social, pese a tener conocimiento de su estado de gestación.

Que el 02/06/2020, se comunicó vía telefónica con la subdirectora de la fundación accionada, para preguntarle acerca de la reactivación de su contrato de prestación de servicios, aduciendo que la misma le contestó, informándoles que su

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

contrato “(...) no se va a volver a reactivar ya que la Trabajadora Social de planta ya terminó su licencia de maternidad e inició nuevamente sus labores y que los niños no están asistiendo a la fundación, que debido a esto no es necesario reactivar mi contrato”, asimismo, señala que le aconsejaron seguir pagando su seguridad social para que le puedan cancelar la licencia de maternidad, para lo cual, asegura que le ha tocado conseguir prestado para cumplir con el pago de su seguridad social, desde el mes de abril para cotizar sólo a salud.

Por último, solicita que le sean tutelados sus derechos fundamentales, y consecuentemente, se le ordene a la accionada a cancelar los salarios que dejó de percibir desde la suspensión de su contrato (16/03/2020), abril, mayo, junio y julio de 2020. Asimismo, solicita que le sean reembolsados los dineros cancelados por concepto de seguridad social durante los meses de Marzo, Abril, Mayo, Junio y Julio de 2020 y le sea cancelado la liquidación laboral desde el mes de diciembre de 2019 hasta la fecha.

TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

Mediante auto de fecha 29/07/2020 se dispuso: (i) avocar el conocimiento de la Acción de Tutela contra FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS, (ii) vincular de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, al MINISTERIO DE TRABAJO –DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER, a NUEVA E.P.S S.A., a quienes se les corrió traslado por el término de ley para que se pronunciaran sobre los hechos señalados por el accionante dentro de la presente acción tutelar.

- FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS: Procedió a contestar el requerimiento impartido por este Juzgado dentro del presente trámite tutelar, manifestando lo siguiente:

Que a la accionante se le realizaron 2 contratos de Prestación de Servicios profesionales, el No. 020 de 2019 con fecha del 02 al 31 de diciembre del año 2019, y el segundo con No. 013 del 2.020, con una duración del 01 de febrero al 7 de abril del 2020, estipulándose que el valor de los honorarios mensuales de dicho contrato era de \$ 1.250.000, y efectivamente una de sus obligaciones contractuales era que como trabajadora independiente debía pagar su seguridad social, según lo establecido en su contrato de prestación.

Que contrario a lo manifestado por la accionante, la misma no cumplió ningún horario de trabajo dada la naturaleza del contrato, tal como consta en la cláusula DECIMA PRIMERA del mismo, donde se estipula que es una persona natural, no

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

sujeta a dependencia directa o inmediata, ni a los Reglamentos ni horario de trabajo que la Fundación establece para su personal de trabajadores, en consecuencia, “las relaciones entre la Fundación y la Contratista no quedan bajo el imperio de la Ley Laboral, por lo tanto, la Contratista No tiene derecho ni a sueldo, ni a prestaciones sociales, indemnizaciones, ni a aportes parafiscales. La Contratista deberá estar afiliada a una EPS, a una ARL y a un Fondo de Pensiones como trabajador Independiente”.

Que la Fundación canceló los honorarios estipulados, los cuales fueron por una suma de \$1.250.000, y que es falso que obre en la Institución comunicación que haga referencia a su estado de embarazo, incluso expone que el contrato de prestación de servicios culminó, sin que existiera manifestación a la Fundación sobre la ocurrencia del embarazo.

Que el día 26/03/2020, con ocasión a la pandemia mundial del coronavirus, la fundación optó según las leyes decretadas en su momento, dar por suspendido unilateralmente no solo el contrato de prestación de servicios de la accionante, sino el de todas las personas contratistas en esta modalidad, debido a que la institución no debía tener ningún riesgo de contagio, lo que los obligó por Decreto presidencial a no permitir el ingreso de los niños y jóvenes beneficiarios para los cuales la accionante prestó los servicios profesionales y según los lineamientos y Decretos emitidos por el Gobierno.

Que la desvinculación de la accionante no fue con ocasión o como causa de una situación de discapacidad o vulnerabilidad, se hizo debido a la pandemia, que los obligó a tomar medidas y protocolos para el efectivo cuidado de los adultos mayores y niños que se consideran la población altamente vulnerable a esta pandemia. Seguidamente indica, que el contrato de la tutelante fue de prestación de servicios, con una duración y objeto claramente definida, estableciéndose en el clausulado del mismo que “La Contratante se reserva el Derecho de dar por terminado anticipadamente el Presente Contrato de Prestación de Servicios, en cualquier momento, con el sólo hecho de dar aviso escrito a la Contratista, con cinco días de anticipación y sin dar explicación alguna de su determinación”, por lo cual expone que el contrato suscrito con la accionante fue un contrato civil, y no laboral.

Que frente a las pretensiones, señala que las mismas no constituyen reclamación de derechos fundamentales, por lo cual asevera oponerse a las mismas, indicando que a la tutelante se le cancelaron los honorarios según lo pactado y en los tiempos acordados, máxime, teniendo en cuenta que la tutelante suscribió dos Contratos de prestación de servicios profesionales, de carácter meramente civil, en dos oportunidades, por lo cual, considera que la misma no tiene derecho a los pagos reclamados de los meses de abril, mayo, junio y julio, por cuanto el contrato civil de

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

prestación de servicios, terminó el 07/04/2020, fecha en la cual, señala que se le suspendió y dio por terminado unilateralmente el contrato de prestación de servicios.

Que por otro lado, conforme al contrato suscrito con la tutelante, señala que la misma tenía el deber de realizar los pagos a la seguridad social, teniendo en cuenta que se trataba de un contrato de prestación de servicios, ello, como requisito para la presentación de las cuentas de cobro de los servicios prestados y los pagos de los mismos.

Que no hay lugar al pago de liquidación, dado que los honorarios pactados fueron cancelados en los momentos indicados, luego alude que no se adeudan sumas en ningún sentido, máxime cuando en el clausulado del contrato se estipuló “Independencia de la Contratista. La Contratista actuará por su propia cuenta, con absoluta autonomía, y sin estar sometida a subordinación laboral con La Contratante y no tendrá derechos diferentes al de exigir los pagos que se compromete a pagar la Contratante en este Contrato”.

Que en virtud de lo anterior, arguye que en el mismo contrato se estableció que “la Contratista No tiene derecho ni a sueldo, ni a prestaciones sociales, indemnizaciones, ni a aportes parafiscales, luego la misma deberá estar afiliada a una EPS, a una ARL y a un Fondo de Pensiones como trabajador Independiente. Por recibir la Contratista pagos de Servicios provenientes de éste Contrato, se le efectuará una Retención en la Fuente del 6%, vigente para el año de 2.019, sobre el total de los pagos mensuales, o No se aplicará la retención en la fuente a independientes, a solicitud de la Contratante”. Por lo tanto, considera que la aquí accionante, no tiene derecho a liquidación de prestaciones sociales, a la terminación de sus contratos.

Por último, solicita declarar la improcedencia de la presente acción de tutela.

- MINISTERIO DE TRABAJO: Procedió a contestar el requerimiento impartido por este Juzgado dentro del presente trámite tutelar, manifestando lo siguiente:

Que a la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo no le constan plenamente los argumentos fácticos manifestados por la accionante, por lo tanto, considera que deben probarse.

Que según lo informado por la accionante, considera que la misma en principio, puede gozar de especial protección según la normatividad constitucional y legal correspondiente; sin embargo, alude que dada la naturaleza jurídica del vínculo existente entre las partes, esto es, contrato prestación de servicios, este es ajeno

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

a las relaciones laborales regidas por el Código Sustantivo del Trabajo, luego afirma que dicho ente Ministerial, no podría adelantar la actuación administrativa correspondiente en el presente caso, siendo tan solo viable actuar como conciliadores. Lo anterior, conforme con la competencia asignada por el legislador.

Que frente a las peticiones formuladas por la tutelante, en el sentido que se protejan sus enunciados derechos fundamentales, y demás a que haya lugar, señala que a los funcionarios del Ministerio del Trabajo, no les está permitido declarar derechos individuales, ni definir controversias, como quiera que es una competencia atribuida a los Jueces de la Republica.

Que durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio, las empresas y trabajadores pueden interponer sus quejas, peticiones o solicitudes mediante la página web “www.mintrabajo.gov.co” para presentar peticiones, quejas y reclamos.

Que al no existir vulneración de derechos fundamentales por parte de dicho ente Ministerial, y al no ostentar, en principio, competencia para conocer del asunto planteado, solicita que se le desvincule de cualquier responsabilidad en el presente caso.

Que en virtud de lo expuesto, señala que no se opone a que analizadas las pruebas, se le amparen los derechos invocados por la peticionaria; Sin embargo, afirma que frente a las solicitudes que ha formulado la accionante, reitera que a los funcionarios de esa Entidad, no les está permitido declarar derechos individuales, ni definir controversias, como quiera que es una competencia atribuida a los Jueces de la República, toda vez que se pide el reconocimiento de los derechos a la seguridad social, mínimo vital, vida digna, salud y protección a la maternidad.

Por último, solicita la exclusión del Ministerio del Trabajo – Dirección Territorial Santander - dentro de la presente acción, por falta de legitimación en la causa por pasiva, aclarándose que, en principio, no cuenta con la facultad de investigar un posible incumplimiento a la ley, y llegado el caso, imponer la multa correspondiente, dentro del marco del procedimiento y los términos legales, toda vez que no es viable por la vía administrativa desvirtuar el llamado contrato de prestación de servicios.

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

- NUEVA E.P.S.: Procedió a contestar el requerimiento impartido por este Juzgado dentro del presente trámite tutelar, manifestando lo siguiente:

Que verificada la información en el sistema integral, señala que la accionante registra afiliación ante NUEVA EPS en calidad de cotizante independiente activa, habilitada para recibir los servicios de salud a los cuales tiene derecho a través de su ips asignada.

Que en cuanto al empleador QC CONSULTORES SAS, afirma que el mismo reportó novedad de retiro a través de la planilla de autoliquidación en el mes de septiembre 2019 en la afiliación de la usuaria en calidad de cotizante dependiente, sin que a la fecha se evidencie novedad de ingreso.

Que en virtud a lo anterior, considera que se evidencia una falta de legitimación en la causa por pasiva, por no ser de su resorte, la competencia de la pretensión que si recae en la FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS.

Por último, solicita que se “DENIEGUE POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA” la presente acción de tutela, y se proceda a ser desvinculada, conforme a los argumentos de hecho y de derecho esbozados en su escrito de contestación.

COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de la presente Acción de Tutela, toda vez que se dan las condiciones de procedibilidad de la acción de que trata el art. 5º del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el numeral 2 del art. 42, siendo del caso proceder a decir previas las siguientes.

CONSIDERACIONES

La Constitución de 1.991, en su artículo 86, consagró el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, para pedir la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando considere que los mismos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en algunos casos especiales.

No obstante lo enunciado, no basta con que el ciudadano alegue la violación de un derecho fundamental para que se proceda a su protección por vía de tutela, pues esta acción de orden constitucional tiene un carácter subsidiario al que sólo se puede

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

acudir cuando no exista otro medio judicial eficaz para la defensa de los intereses de quien demanda. Este aspecto ha sido abordado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

“Esta Corporación ha manifestado, que la acción de tutela como mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia, pues la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Así mismo, ha señalado que la acción de tutela sólo procede en situaciones en las que no existe otro mecanismo de defensa judicial apto para proteger un derecho fundamental amenazado o vulnerado, o cuando existiendo no resulte eficaz, al punto de estar la persona que alega la vulneración o amenaza, frente a un perjuicio irremediable”¹. (comillas y cursiva fuera del texto original).

Así las cosas, se advierte que a esta vía excepcional acude ANGIE LICETH MORENO SANGUINO, quien actúa en nombre propio, con el fin de solicitar el amparo de sus derechos fundamentales, los cuales están siendo presuntamente vulnerados por la FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS, trámite al que fue vinculado de oficio la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, al MINISTERIO DE TRABAJO –DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER, a NUEVA E.P.S S.A., debido a que considera que sus derechos fundamentales están siendo vulnerados con ocasión a la suspensión de su contrato proferido por la accionada dentro de las presentes diligencias.

Resumido someramente el caso que se presenta hoy ante la jurisdicción constitucional, se puede afirmar que del mismo alegato de la parte actora, el Despacho ha de verificar, en primer lugar, **(i) si en el caso de marras se verifican los requisitos**

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-951 del 9 de septiembre de 2005. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

de procedencia del estudio de fondo del asunto constitucional planteado, para luego verificar (ii) si se reúnen los supuestos legales y jurisprudenciales que permitan inferir que se vulneraron los derechos invocados por la accionante y, si en tal virtud, es menester conceder el amparo constitucional rogado.

Ubicada la controversia, se tiene que para resolver el primero de los asuntos planteados es necesario tener presente que la acción de tutela es un mecanismo procesal subsidiario y excepcional que tiene por objeto la protección concreta de los derechos fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su violación. El ejercicio de la acción está condicionado a que la parte demuestre la existencia de una amenaza concreta y específica de violación de los derechos fundamentales cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública y, en casos definidos por la ley, a sujetos particulares.

De esta manera, encontramos que, tal y como quedó referido en el aparte de esta providencia en la que se trataron los antecedentes del caso, el accionante demandó en sede de tutela a la FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS, solicitando por vía jurisdiccional, la protección de sus derechos fundamentales, en especial, su mínimo vital, pretendiendo de ese modo que la jurisdicción constitucional, entre otras cosas, ordene que le sean cancelados unos salarios dejados de percibir, le sean reembolsados los dineros cancelados por la accionante por concepto de seguridad social en salud, y le sea cancelada su liquidación laboral.

En cuanto a la accionada, este Despacho advierte entonces, que en contraposición de lo expuesto por la accionante, se manifestó indicando que, la presente acción es improcedente, teniendo en cuenta que el contrato que unía a las partes era un contrato de prestación de servicios, donde la accionante se comprometió a hacerse cargo de lo correspondiente a seguridad social. Asimismo, señaló que no obra en la Institución, un documento donde la tutelante haya comunicado a la accionada su estado de embarazo, antes de la culminación de su contrato, y que el mismo debió ser suspendido con ocasión a la pandemia ocasionada por el virus COVID 19.

En este orden de ideas, y descendiendo al caso que nos ocupa, este Estrado advierte que la presente acción fue enderezada en contra de un particular, motivo por el cual, se hace necesario dejar de presente que éste importante mecanismo de protección constitucional, también es procedente cuando la vulneración de derechos fundamentales se presenta con ocasión de la conducta de un sujeto de derecho privado, empero, sólo contra aquellos que ha establecido la jurisprudencia constitucional, esto es, aquellos que presten servicios públicos, ante la grave afectación

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

de un interés colectivo, o cuando exista una relación de subordinación o indefensión del accionante frente al particular demandado.

Con ocasión a lo anterior, este Estrado asevera que, la tutelante tiene un contrato de prestación de servicios con la accionada, actualmente suspendido, pero vigente, luego se hace evidente la relación de subordinación, que desencadena la procedencia de la presente acción constitucional.

Así las cosas, respecto al requisito de inmediatez, este Operador Judicial asevera que el mismo se encuentra configurado, en el entendido que, la tutelante afirma que los hechos que considera vulneratorios, siguen permaneciendo en el tiempo, debido a su imposibilidad de recibir un mínimo vital para su sostenimiento.

Ahora bien, en cuanto al requisito de subsidiariedad, este Estrado considera necesario traer a colación lo establecido por la Corte Constitucional al respecto:

“La Corte Constitucional ha estudiado en varias ocasiones el principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por cuanto a este medio de protección se puede acudir frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, pero siempre que no exista otro medio de defensa que sea idóneo, o cuando existiéndolo no sea expedito u oportuno o sea necesario el amparo para evitar un perjuicio irremediable.”

Corolario a lo anterior, sea lo primero dejar de presente, que por regla general no será procedente el estudio de fondo de una solicitud de amparo que se eleve sin haberse agotado los mecanismos ordinarios de protección de derechos dispuestos por el legislador. Sin embargo, tal como se desprende de la lectura del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, como excepción a tal requisito ya se ha dicho que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues justamente esa circunstancia –la existencia de un perjuicio irremediable- permite inferir que, no obstante existir mecanismos ordinarios idóneos para resolver de fondo la controversia planteada por el actor, tales no resultan eficaces de cara a evitar la configuración de una afectación que se avizora cierta, actual e inminente. Por ello, es necesario que se encuentre probado mínimamente tal perjuicio, el cual permite inferir razonablemente la situación antes descrita.

Conforme lo dicho, y de una revisión del escrito de tutela, así como de las pruebas obrantes en el expediente, encuentra el Despacho que en cuanto al requisito de subsidiariedad, propio de esta acción de tutela, se advierte que la tutelante, cuenta con otros medios para acceder a las pretensiones que de manera prematura interpone ante la acción de tutela, teniendo en cuenta que las pretensiones que se incoan son propias de la jurisdicción ordinaria, donde el Juez de conocimiento debe estudiarlas, dado que la accionante las invocó sin lograr demostrar, la procedencia excepcional,

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

toda vez que, no logró probar la ineficacia de dicho medio, ni un posible perjuicio irremediable que logre poner en marcha la protección constitucional.

Es así, como se itera que el Despacho no halla debidamente acreditada la existencia de razones valederas para que la justicia constitucional proceda a ordenar el pago de sumas por concepto de salarios dejados de percibir, desde la fecha en que fue suspendido el contrato de prestación de servicios que los une, ni el reembolso de los dineros pagados por la tutelante por concepto de seguridad social, y el pago de la liquidación solicitada. A continuación, se explica cómo es que se llega a la delantera deducción:

En efecto, los elementos de convicción que rodean el asunto estudiado nos permiten demostrar lo siguiente: (i) que no se advierte un posible perjuicio irremediable, teniendo en cuenta que la accionante se conduele de la suspensión de su contrato, y el no pago de las sumas dejadas de percibir por sus servicios prestados, empero, se advierte que a la fecha aunque suspendido, se encuentra vigente y NO culminado el contrato suscrito con la accionada, luego no sería procedente estudiar el posible pago de su liquidación laboral, máxime, teniendo en cuenta el tipo de contrato aportado, y la naturaleza residual de la presente acción, que no hace procedente el conocimiento de pretensiones netamente pecuniarias. Asimismo, se advierte que conforme al material probatorio aportado, el mismo se encuentra suspendido con ocasión a la pandemia internacional que estamos atravesando; (ii) tampoco se logró demostrar que la presunta “terminación del contrato” haya operado con ocasión a su estado de gestación, dado que como se expuso anteriormente, la accionante no se encuentra desvinculada, sino que su contrato se encuentra actualmente suspendido, y lo aludido por la tutelante corresponde, como ella misma lo expuso, a un miedo futuro respecto a la posible terminación o “no reactivación” de su contrato.

En virtud a lo anterior, se advierte que en el caso objeto de estudio no hubo desvinculación y/o despido de la tutelante, el cual, en virtud al estado de gestación de la misma deba ser analizado conforme el artículo 239 de Código Sustantivo del Trabajo.

En atención a los anteriores prolegómenos, este Juzgador asevera que la accionante no cuenta con los requisitos para dar una procedencia excepcional a la presente acción constitucional, dado que, como se expuso, no se logró probar ninguna de las circunstancias descritas dentro de la jurisprudencia, pese a que la tutelante se determina como un sujeto de especial protección constitucional. Enfatizándose que le correspondía a la demandante, la carga de la prueba en pro de acreditar sus dichos.

Aunado a lo anterior, se tiene que las pretensiones impetradas por la tutelante, no son del resorte de la presente acción constitucional, en virtud al carácter pecuniario de las mismas, y la naturaleza de éste importante mecanismo constitucional.

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

Por otra parte, es una verdad conocida, que en materia del derecho a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores al empleador, le asiste la carga de probar que la razón del despido no tiene ninguna conexión con la supuesta situación de debilidad manifiesta en que se encuentra la tutelante. En este caso, se itera que no hubo despido alguno, que nos enmarque en dicha problemática, dado que el pluri mencionado contrato, se encuentra actualmente suspendido.

Ahora bien, este Juzgador advierte, que aún si se quisiera dejar de lado la procedencia de la presente acción, lo cierto es que la tutela tampoco tenía vocación de prosperidad. Veamos:

Sea lo primero tener en cuenta que el motivo señalado por la accionada frente a lo argüido por la tutelante, radica en su imposibilidad de dar alcance a lo solicitado, teniendo en cuenta que dicha empresa procedió a suspender los contratos de sus trabajadores y/o empleados, con ocasión a las medidas tomadas a nivel nacional, departamental y municipal en virtud a la pandemia por el COVID 19, es decir, el acaecimiento de una fuerza mayor en virtud de la pandemia ocasionada por el aludido virus.

De esta manera, se hace necesario traer a colación lo establecido en el artículo 51 del C.S. del T., el cual dicta:

“El contrato de trabajo se suspende:

1. Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución.
2. Por la muerte o la inhabilitación del empleador, cuando éste sea una persona natural y cuando ello traiga como consecuencia necesaria y directa la suspensión temporal del trabajo.
3. Por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. De la solicitud que se eleve al respecto el empleador deberá informar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores.
4. Por licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria.
5. Por ser llamado el trabajador a prestar el servicio militar. En este caso el empleador está obligado a conservar el puesto del trabajador hasta por {treinta (30) días} después de terminado el servicio. Dentro de este término el trabajador puede reincorporarse a sus tareas, cuando lo considere conveniente, y el empleador está obligado a admitirlo tan pronto como éste gestione su reincorporación.
6. Por detención preventiva del trabajador o por arresto correccional

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

que no exceda de ocho (8) días por cuya causa no justifique la
extinción del contrato.

7. Por huelga declarada en la forma prevista en la Ley.”²

Conforme a lo anterior, se tiene que las medidas establecidas en el artículo en cita, sólo pueden ser aplicadas en circunstancias excepcionales, y tienen como finalidad que el empleador no tenga un cierre intempestivo de su empresa.

Ahora bien, en cuanto a la causal en la que se fundamentó la aquí accionada para la suspensión del contrato de trabajo del tutelante, esto es, la “fuerza mayor”, se advierte que la misma se encuentra establecida en el numeral 1° de la normativa en cita, luego ésta no necesita de “permiso” alguno por parte del Ministerio de Trabajo para llevarla a cabo, dado que por su naturaleza, se trata de un situación que se escapa de la voluntad del empleador.

Es así, como este Juzgador pone de presente que en cuanto a la legalidad de la causal invocada, es necesario indicar que la sola existencia del virus no conlleva a la constitución de una fuerza mayor que avale la suspensión de contratos laborales, empero sí, las consecuencias que en cada caso particular florezcan a raíz del mismo; Sin embargo, es de anotar, que las medidas que se han tomado en virtud de la emergencia, por parte de las autoridades, a nivel nacional, departamental y municipal, se ubican irrefutablemente en un acto de autoridad competente, que eventualmente, sí podrían conllevar a una fuerza mayor para los empleadores, en virtud de una posible iliquidez, entre otros factores, que conllevan a concluir que, la suspensión de los contratos de sus trabajadores se convertiría en una posición acertada, en aras de garantizar la estabilidad laboral de los mismos, posterior a superar las circunstancias o términos de la emergencia.

Conforme a lo expuesto, podemos advertir que el actuar de la accionada se encuentra en principio ajustado a derecho, en virtud de la existencia de una normativa que avala el mismo; luego si lo que posteriormente se requiere, es realizar un estudio pormenorizado acerca de la configuración o no de la “Fuerza Mayor” u otra causal, frente a la real situación de la accionada, es de anotar, que dicho estudio escapa del resorte de la vía constitucional, en el entendido que se necesita de un estudio especializado del material probatorio que pudieran aportar las partes, tales como libros contables, el impacto del COVID 19 en su empresa, entre otros, en aras de determinar si verdaderamente existió una absoluta imposibilidad por parte del empleador para seguir ejecutando el contrato de la accionante, lo cual corresponde a la órbita del Juez Ordinario Laboral.

² Código Sustantivo del Trabajo, Art.51

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

En virtud de lo expuesto, este Juzgador no avizora vulneración a los derechos fundamentales de la accionante dentro del presente trámite tutelar, dado que no encuentra una situación arbitraria por parte de la accionada, sino por el contrario, se avizora un actuar ajustado a derecho, luego la veracidad o legalidad del trasfondo del mismo, deberá ser estudiado posteriormente por el Juez competente, máxime, cuando se tiene que los diferentes Decretos expedidos en virtud de la emergencia sanitaria, en ningún momento han dejado sin valor ni efecto la normativa en cita.

Ahora bien, sea este el momento oportuno para señalar que la accionante también cuenta con la posibilidad de acudir al Ministerio de Trabajo, en aras de formular sus quejas, quien podría adelantar las actuaciones administrativas correspondientes, acorde con la competencia asignada por el mismo legislador, ante el presunto incumplimiento de las disposiciones laborales a que haya lugar por parte de su empleador o podría desarrollarse una “*audiencia de conciliación en el asunto*”, además de la posibilidad de adelantarse una investigación administrativa, en este último evento con la probable aplicación de una sanción por violación a las disposiciones legales pertinentes, acorde con el trámite previsto en los artículos 47 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sin que ello implique la invasión del campo de competencias de la Jurisdicción correspondiente.

Con ocasión a lo expuesto, se tiene una respuesta negativa al primer problema jurídico planteado, y, naturalmente, lo procedente será entrar a declarar la improcedencia de la acción.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

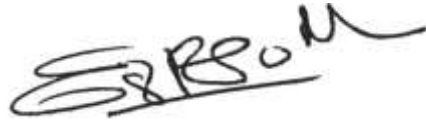
PRIMERO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de las pretensiones invocadas por ANGIE LICETH MORENO SANGUINO, quien actúa en nombre propio, contra FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE BUCARAMANGA, trámite al que fue vinculada de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, al MINISTERIO DE TRABAJO –DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER, a NUEVA E.P.S S.A., por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más expedito.

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 68001-40-03-003-2020-00253-00
ACCIONANTE : ANGIE LICETH MORENO SANGUINO
ACCIONADO : FUNDACIÓN ALBEIRO VARGAS Y ANGELES CUSTODIOS DE
BUCARAMANGA

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado, **REMÍTASE** el asunto a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



EDGAR RODOLFO RIVERA AFANADOR
JUEZ

Firmado Por:

EDGAR RODOLFO RIVERA AFANADOR
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 003 CIVIL MUNICIPAL BUCARAMANGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
216429ad3fddb990c8bceeb0e95ae0154ca426a5945d98e109fcbfad0cb97973

Documento generado en 11/08/2020 09:51:08 a.m.