



JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D. C., octubre quince (15) de dos mil veinte (2020)

Fallo de tutela – Segunda instancia
Rad. 110014003 032 2020 00503 01

Ref: **ACCIÓN DE TUTELA** de **MARTHA EUGENIA PÁEZ RODRÍGUEZ** contra el **BANCO DAVIVIENDA S.A.**

El Despacho proferirá la decisión de segunda instancia, dada la impugnación formulada por el extremo accionante contra el fallo de tutela que profirió el JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, calendado del 7 de septiembre de 2020.

ANTECEDENTES

MARTHA EUGENIA PAÉZ RODRÍGUEZ, por intermedio de apoderado judicial, formuló acción de tutela contra el BANCO DAVIVIENDA al considerar vulnerado su derecho a la estabilidad laboral, mínimo vital y debido proceso; motivo por el que, en sede de tutela, solicitó que el Juez Constitucional le ordene a la accionada que:

i) Deje sin valor ni efecto el despido de la accionante, ii) reintegre a la actora a su cargo con el pago de los salarios dejados de percibir sin solución de continuidad de su contrato de trabajo o, iii) subsidiariamente, se conceda el amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La *causa petendi* se concretó en que la accionante se vinculó laboralmente con la entidad accionada desde el 29 de abril de 1998 hasta el 9 de junio de 2020, momento en el que, la empleadora terminó el contrato individual de trabajo por una justa causa, configurada por hechos relacionados con un presunto fraude.

La actora formuló los recursos de reposición y apelación contra la decisión, dado que, según su afirmación, no se le respetó la oportunidad para probar su versión sobre los hechos; sin embargo, recibió una respuesta negativa frente al primero de ellos y, con referencia al segundo de los medios de impugnación, la accionada indicó: "*se procede a reenviar a la Dirección de Gestión de Servicios de Talento Humano con el fin de conocer la impugnación en apelación*"¹.

EL FALLO IMPUGNADO

El JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL denegó el amparo constitucional deprecado, con sustento en que no se cumplió con el presupuesto de

¹ Páginas 3 y 4 del documento: 002 Escrito de Tutela".

subsidiariedad, pues, la accionante cuenta con la vía ordinaria ante los Jueces Laborales y, de otra parte, no se acreditó excepción alguna para conceder el amparo constitucional de forma transitoria².

IMPUGNACIÓN

La accionante argumentó que *"la presente acción cumple a cabalidad el presupuesto de subsidiariedad invocado como mecanismo transitorio al existir un menoscabo moral o material injustificado que es irreparable, debido a que el bien jurídicamente protegido se deteriora hasta el punto que ya no puede ser recuperado en su integridad"*.

Con referencia a la protección como mecanismo transitorio alegó que el despido era suficiente prueba, por lo que, no era necesario demostrar las obligaciones que la aquejaban o las personas a cargo; a más que, el Juez Constitucional debió requerir las pruebas que echaba de menos³.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela exige el cumplimiento de importantes requisitos generales de procedibilidad que deben ser atendidos forzosamente, pues solo de esta manera la acción de tutela cumplirá eficazmente con la finalidad para la cual fue creada, como para el presente asunto, que demanda el estudio de la subsidiariedad previsto en el artículo 86 Constitución Nacional o, excepcionalmente, la demostración de un perjuicio irremediable.

La subsidiariedad implica agotar con antelación los medios de defensa regularmente disponibles al efecto, pues la tutela no puede desplazar los mecanismos específicos de defensa previstos en la correspondiente regulación común; frente a ello, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que aun cuando el accionante tenga a su alcance otros medios o recursos de defensa judicial, la tutela procederá excepcionalmente en los eventos que el Despacho evaluará en los siguientes términos:

- i) Cuando los medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcado.
- ii) Aun cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.
- iii) El accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela.

En este asunto, se pretende el amparo constitucional para que se deje sin efectos la terminación del contrato de trabajo que la accionante sostuvo con la entidad

² Páginas 2 y 3 del documento "010 Fallo Tutela".

³ Páginas 1 y 2 del documento: "013 Impugnación".

bancaria convocada, pues, según la accionante, no operó el debido proceso en la etapa probatoria surtida dentro del proceso disciplinario por medio del cual se decidió su despido por justa causa.

Al respecto, la accionada afirmó que cumplió a cabalidad con el debido proceso disciplinario laboral a la luz de las normas aplicables y de cara a la sentencia C-593 de 2014 de la Corte Constitucional⁴.

Pues bien, pese a que la accionante rechazó los argumentos desestimatorios de las pretensiones expuestos por el JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL, esta instancia advierte que los confirmará con base en las siguientes razones:

De una parte, porque el procedimiento disciplinario no había fenecido al momento en que la accionante decidió formular la presente acción constitucional; lo que significa que, de forma inoportuna, se consideró que el Juez Constitucional contaba con la potestad para desplazar las decisiones que favorables o desfavorables podría emitir la entidad bancaria, lo cual no cuenta con respaldo legal, ni jurisprudencial.

De otra parte, porque, en efecto, la accionante dispone de medios de defensa judicial idóneos y eficaces para proteger sus derechos laborales presuntamente vulnerados por la convocada; no obstante, omitió poner en consideración cuáles son aquellas causas que demuestran la ineficacia e inidoneidad de las acciones judiciales con las que cuenta ante los Jueces Laborales, lo cual resultaba fundamental para acoger sus pretensiones en los términos solicitados, dado que ni siquiera la jurisprudencia constitucional ha considerado que la vía ordinaria establecida por el legislador sea insuficiente para garantizar los derechos de los trabajadores.

Es más, la protección como mecanismo transitorio procede cuando el perjuicio irremediable se demuestra, no cuando este se presume, pues por tratarse de un procedimiento sumario, los medios de convicción deben ser suficientes, para que, en atención al derecho a la igualdad y al debido proceso, se garanticen decisiones judiciales constitucionales que no socaven los derechos de los usuarios.

No se pase por alto que el perjuicio debe ser inminente, las medidas que se requieran para conjurar el perjuicio deben ser urgentes y, se requiere que el daño sea grave⁵; empero, el apoderado judicial, en uso de sus conocimientos y en pro de su objetivo, omitió pronunciarse al respecto y, por ese mismo motivo, durante el trámite de primera instancia se omitió decretar pruebas de oficio, pues, desde esta instancia se observa que los hechos descritos en la tutela no ofrecieron mayores datos para advertir la ocurrencia de un futuro perjuicio irremediable.

Nótese que, precisamente, por tal omisión de la parte accionante, el Juez Constitucional se encuentra ante una imposibilidad para determinar si la señora MARTHA EUGENIA PAÉZ RODRÍGUEZ pertenece al grupo de sujetos de especial protección constitucional para aplicar una particular consideración al asunto.

⁴ Página 3 del documento: "009 Contestación Tutela Davivienda".

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-375 de 2018.

Son los motivos por los que se confirmará la decisión proferida el 7 de septiembre de 2020 por parte del mencionado JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ; reiterase, no se encuentra acreditado el aludido requisito de subsidiariedad y, en ese sentido, le corresponderá a la accionante remitirse a la justicia ordinaria, para que en ese escenario se surta el debate probatorio con las pruebas y argumentos que la actora prefiera exponer para defenderse.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 7 de septiembre de 2020 por el JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ.

Segundo: **REMÍTASE** de forma oportuna el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese y cúmplase.

El Juez,



HERNÁN AUGUSTO BOLÍVAR SILVA