

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D. C., nueve de abril de dos mil veintiuno

Referencia: Tutela 2ª Instancia
EXPEDIENTE: No. 2021-00084
ACCIONANTE: DEYANIRA QUINTERO SIERRA
ACCIONADA: ANA LUCÍA LAVERDE HENAO
VINCULADO: COLPENSIONES, EPS FAMISANAR, MINISTERIO DEL TRABAJO e INSTITUTO LATINOAMERICANO DE NEUROLOGÍA Y SISTEMA NERVIOSO.

I.- ASUNTO:

Procede el despacho a proferir el FALLO que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

II.- ACCIONANTE:

Se trata de **ANA LUCIA LAVERDE HENAO**, mayor de edad, quien actúa en nombre propio.

III.- ACCIONADA:

Se dirige contra **ANA LUCÍA LAVERDE HENAO. VINCULADO: COLPENSIONES, EPS FAMISANAR, MINISTERIO DEL TRABAJO e INSTITUTO LATINOAMERICANO DE NEUROLOGÍA Y SISTEMA NERVIOSO.**

IV.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

La petente cita los derechos a la **VIDA DIGNA, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, ESTABILIDAD LABORAL, MÍNIMO VITAL Y SALUD.**

V.- OMISION ENDILGADA A LA ACCIONADA:

Arguye la accionante que cuenta con 55 años, con diagnóstico de dolor lumbar en L4-L-5, entre otras enfermedades crónicas como hipertensión arterial.

Señala que suscribió contrato individual de trabajo de forma verbal con la accionada el 7 de julio de 2014, para prestar sus servicios como empleada doméstica.

Afirma que la señora ANA LUCIA LAVERDE HENAO realizó el pago de la seguridad social de forma directa ante Famisanar E.P.S. en salud y Colpensiones en pensiones y, el pago de las cesantías anualmente.

Refiere que el 24 de abril de 2020 fue informada verbalmente de la terminación unilateral sin justa causa del contrato por parte de la demandada, sin que le explicara los motivos de dicha decisión.

Aduce que, por lo anterior, la tutelada le vulnera los derechos fundamentales por ella invocados, pues le impide seguir cotizando al sistema de pensiones y así completar las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez.

Dice que su salario era el único ingreso mensual con el que contaba ella y su familia para sufragar los gastos del hogar, sumado a ello, fue diagnosticada de lumbalgia (M545), Canal estrecho L4-L5 + espondilolistesis grado I, fascitis plantar-gonalgia a estudiar (R521- M545-Z988), síndrome sensitivo fascio braquial, siendo intervenida quirúrgicamente por corrección de dedo en gatillo, siendo informada la señora Ana Lucia Laverde Henao sobre ello, así como de las incapacidades a ella otorgadas.

Manifiesta que debido a lo anterior la demandada debió solicitar autorización ante el Ministerio de Trabajo para poder terminar la relación laboral, dado que cuenta con protección constitucional de estabilidad laboral reforzada.

Pretende con esta acción constitucional le sean amparados los derechos fundamentales por ella invocados, ordenándole a la accionada la reintegre al cargo que desempeñaba con los mismos beneficios salariales que tenía al momento de la cancelación del contrato de trabajo, con el pago de los salarios dejados de percibir y aportes a la seguridad social.

VI.- TRAMITE PROCESAL:

Admitida la solicitud, el a-quo le ordenó a la accionada y vinculados rendir informe sobre lo relacionado con los hechos que se les imputan.

VII.- FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juez de instancia (82 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ) mediante la decisión impugnada, **NEGÓ** la acción de tutela interpuesta por la accionante, al considerar que ésta cuenta con otro medio judicial de defensa, dada la subsidiariedad del presente mecanismo constitucional, además de no haber acreditado la existencia de un perjuicio irremediable y la ausencia del requisito de inmediatez.

VIII. IMPUGNACIÓN:

Impugna la sentencia de primera instancia la tutelante, argumentando que el a-quo no se pronunció sobre su estado de discapacidad, siendo favorecida con la garantía constitucional de la estabilidad laboral reforzada, además desconoció que el 30 de mayo de 2020 fue operada de los dedos en gatillo en mano derecha e izquierda por lo que fue incapacitada de junio a septiembre de 2020 y, que hubo interrupción de términos en todos los despachos con ocasión a la pandemia por COVID-19.

IX.- CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El art. 86 de nuestra Carta Magna así lo consagra; sin embargo, ese mismo precepto, en sus incisos tercero y quinto, señala los casos en que deviene improcedente la acción de tutela; al respecto expresa:

"Art.86. (.....).
(.....).

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.
(.....).

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."

La tutela no procede, cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al disponer que solo es viable cuando se ejercita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose como tal, sólo el que pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

Al respecto, de acuerdo con la configuración constitucional, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales: de una parte, como mecanismo principal, si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz al cual pueda acudir en busca del amparo requerido y, de otra parte, cuando exista otro medio de defensa judicial, la tutela actuará como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.- Derechos Presuntamente Vulnerados.

El derecho a la **Estabilidad Laboral Reforzada** ha sido reconocido jurisprudencialmente como fundamental, el respecto la Corte Constitucional en sentencia SU-040/18 señaló que **"3.1. De conformidad con el artículo 13 de la Constitución le corresponde al Estado propiciar las condiciones para lograr que el mandato de igualdad sea real y efectivo, especialmente para que las personas que de acuerdo a su condición económica, física o mental se encuentren en estado de debilidad manifiesta, tengan una especial protección.[28] Así mismo, el artículo 53 de la Carta Política establece una protección general de la estabilidad laboral de los trabajadores, reforzada cuando el trabajador es una persona que, por sus condiciones particulares, puede llegar a sufrir un grave detrimento a raíz de una desvinculación abusiva..."**

Frente al derecho al **MÍNIMO VITAL**, la misma corporación en sentencia T-581A/11 dijo:

"...Concepto no es meramente cuantitativo sino también cualitativo. El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe ser evaluado desde un punto de vista desde de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana..."

El art. 25 de la Constitución Política de Colombia dispone que el **TRABAJO** es un derecho y una obligación social, gozando en todas sus modalidades de una protección especial del Estado.

La Corte Constitucional en sentencia C-593/14 indicó que *"La jurisprudencia constitucional ha considerado que la naturaleza jurídica del trabajo cuenta con una triple dimensión. En palabras de la Corporación la "lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social."*

3.- Procedencia de la acción de tutela. La existencia de otro medio de defensa judicial. La tutela como mecanismo transitorio ante la existencia de un perjuicio irremediable.

De acuerdo con la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, sobre el tópico Sentencia T-177/11:

"...La acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración..."

Conforme a ese normativo, la acción de tutela deviene improcedente, entre otros casos, cuando el afectado cuenta con acción judicial ordinaria para la protección del derecho presuntamente vulnerado o amenazado.

4. Mediante sentencia T-370 de 2.005 proferida por la Corte Constitucional, se refirió al **principio de la inmediatez**, en los siguientes términos:

"Al respecto conviene recordar que según la jurisprudencia de esta Corporación, dada la naturaleza excepcional de la acción de tutela ésta debe ser ejercida dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, de tal manera que no se convierta en un factor de inseguridad jurídica,

ni en una herramienta que premie la desidia, la negligencia o la indiferencia de los accionantes.

También ha precisado la Corte que si al tenor del artículo 86 de a Constitución, con la acción de tutela se busca la protección "inmediata" de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, "... es imprescindible que su ejercicio tenga lugar dentro del marco de ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos".

IX.- PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a este Despacho establecer, sí la accionada le vulnera a la accionante los derechos fundamentales por ella invocados, al terminar el vínculo laboral sin tener en cuenta su estado de salud.

X.- CASO CONCRETO

Aplicadas las anteriores nociones de orden Constitucional y Legal, al caso presente, el fallo de primer grado será **CONFIRMADO**, por las siguientes razones:

1.- La Corte Constitucional en reiteradas jurisprudencias, entre estas la transcrita en el acápite que precede en este fallo, ha determinado que la acción de tutela debe presentarse en un término prudencial, **que ha fijado en 6 meses**, pues se considera que siendo ese mecanismo de carácter urgente se desnaturaliza el mismo cuando se ejercita vencido dicho término, además que crearía inseguridad jurídica.

En el caso en estudio es claro que transcurrió un tiempo incluso superior a ese de **6 meses**, después de que la accionante fue desvinculada laboralmente, es decir, la ocurrencia del hecho u omisión que se endilga data del **24 de abril de 2020**, por ende, no existe una causa justificada y/o exculpativa para no haber presentado la tutela antes.

La presente acción de tutela se ejercitó por la actora hasta el **02/02/2021** (según hoja de reparto).

Acorde con ello, la tutela se presentó transcurridos más de **8 meses** posteriores a haberse producido la presunta vulneración, es decir, **vencidos los 6 meses** que jurisprudencialmente se entienden como prudentes para promover la tutela en aplicación del principio de inmediatez, y no hay prueba de una justa causa para haberla ejercido tardíamente, ya que no realizó ninguna actividad tendiente a cambiar su situación frente a la presunta vulneración de sus derechos, o por lo menos no milita prueba en contrario.

Nótese, si bien es cierto la accionante acreditó incapacidades de agosto a septiembre de 2020, no lo es menos, que, de un lado, contaba con la figura de la agencia oficiosa o la representación mediante abogado judicial para impetrar una acción constitucional en ese periodo, y de otro, en todo caso descontado dicho tiempo, transcurrieron más de 6 meses.

Sumado a lo anterior, los términos judiciales con ocasión a la emergencia sanitaria que afronta el país no fueron suspendidos en cuanto a acciones de tutelase refiere, siendo de público conocimiento a través de la

página de la Rama Judicial, los medios digitales autorizados para que los usuarios pudieran radicar éstas.

2.- La accionante controvierte una desvinculación laboral, sin tenerse en cuenta su estado de salud, generado por (i) dolor lumbar en L4-L5 (ii) hipertensión arterial y (iii) lumbalgia (M545), Canal estrecho L4-L5 + espondilolistesis grado I, fascitis plantar-gonalgia a estudio (R521- M545-Z988), síndrome sensitivo fascio braquial trauma en su mano izquierda, con dolor radiocubital persistente.

Entonces el determinar si dicha desvinculación, es legal o no, y, por tanto, si se tipifica un despido injusto, no es de la órbita del Juez Constitucional.

Para dirimir esa situación el competente es el Juez Laboral mediante el procedimiento ordinario, y es en virtud de la decisión que adopte ese funcionario, que puede establecerse si hay lugar a una indemnización y/o pago de salarios o a un reintegro del trabajador, además, conforme lo dispone el art. 48 del C.P.T., dicha autoridad judicial debe dirigir "**...el proceso en forma que garantice su rápido adelantamiento, sin perjuicio de la defensa de las partes**", velando por la protección de los derechos fundamentales del ex empleado.

No puede, entonces, el Juez por vía de tutela ordenar el pago de salarios y prestaciones sociales, y demás accesorios, si el Juez competente (laboral) y mediante el procedimiento ordinario no ha definido si hubo o no despido en razón de haberse terminado sin justa causa un contrato de trabajo.

Es así como la CORTE CONSTITUCIONAL ha indicado reiteradamente que: "**...Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior...**" (T-753/06).

En ese sentido, si la accionante considera que se le han violado sus derechos por parte de su ex empleadora, cuenta con la acción ordinaria laboral ante esa especialidad, lo que hace improcedente la acción de tutela, pues este no es mecanismo alternativo o supletivo de las vías ordinarias previstas en la legislación.

3. **Tampoco se encuentra la petente en alguna de las tres circunstancias de la denominada estabilidad laboral reforzada,** decantadas por la jurisprudencia constitucional para excepcionalmente abrir vía a la acción de tutela, pues no se trata de un menor de edad, de una mujer en estado de embarazo para la época del despido, **ni de una persona en condición de discapacidad para el momento en que se terminó el vínculo laboral.**

En relación con el último tópico, obsérvese que no existe para nada alguna prueba que determine que la accionante, para la fecha de terminación del contrato laboral (24 de abril de 2020), se encontrara con alguna limitación

que le impidiera desarrollar una actividad laboral, que es en últimas lo que para la Corte constituye discapacidad dentro de una concepción general.

Nótese, si bien se encuentra acreditado que la demandante fue diagnosticada de "***lumbalgia, canal estrecho L4-L5 + espondilolistesis grado I, POT TLIF L4-L5***", también lo es, que no demostró que esas afectaciones en su salud no le permitían ejercer las funciones propias de su cargo, además, que dichas patologías le generaron incapacidad para laborar en la fecha en que se dio por terminado el vínculo laboral (24 de abril de 2020).

Obsérvese que, para el 24 de abril de 2020, data en que se dio por terminada la relación laboral por parte de la accionada, la tutelante no demostró encontrarse incapacitada.

Adicional a lo anterior, no basta el estado de discapacidad para que tenga lugar la tutela, sino que es necesario que se demuestre además que el despido tuvo como causa esa eventual discapacidad.

Al respecto la Corte Constitucional, dijo: "***...si se ha presentado una desvinculación laboral de una persona que reúna las calidades de especial protección la tutela no prosperará por la simple presencia de esta característica, sino que (iv) será necesario probar la conexidad entre la condición de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, constitutiva de un acto discriminatorio y un abuso del derecho***"(T-519/2003).

En este caso ninguna prueba hay que muestre que la terminación del contrato fue por alguna debilidad que impidiera trabajar a la accionante y no por la terminación del contrato laboral sin justa causa.

Sumado a ello, tampoco demostró la demandante que con ocasión a las patologías que la aquejan de "***lumbalgia, canal estrecho L4-L5 + espondilolistesis grado I, POT TLIF L4-L5***", tuviese alguna clase de restricción para ejercer sus labores.

Además, según la epicrisis aportada por la accionante da cuenta de una cirugía ambulatoria de debo de gatilla el 4 de agosto de 2020, data posterior a la desvinculación.

En conclusión, la tutela presentada resultaba IMPROCEDENTE, de un lado, porque se cuenta con acción judicial ordinaria si considera menoscabados los derechos la petente, de otro, porque no se demostró ser una persona con alguna clase de discapacidad que le impidiera desempeñarse laboralmente y, por último, porque no hay prueba que la terminación del contrato obedeció a los alegados quebrantos de salud.

Atendiendo las anteriores consideraciones y la jurisprudencia transcrita se **CONFIRMARÁ** el fallo impugnado.

XI.- DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO** de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el **FALLO** de tutela de fecha 15 de febrero de 2021, proferido por el **Juzgado 82 Civil Municipal de Bogotá**.

SEGUNDO: DISPONER se notifique esa decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE**. Por secretaría compártase el vínculo del expediente digital con el Juzgado de origen, el que deberá contener las actuaciones surtidas en ambas instancias, para lo de su competencia, con la advertencia de que este despacho remitirá a la Corte Constitucional las piezas procesales exigidas por esa Corporación para una eventual revisión, y que de ser el caso proporcionará las demás que sean requeridas.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO

JUEZ
MCh.

Firmado Por:

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

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: **f8b00fd663a89c32632dd8256c32afc68b73a452dda9d7e46fa7fb03d7f2aa2c**
Documento generado en 09/04/2021 07:08:50 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>