

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO DÉCIMO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Ref. **11001.40.03.010.2021.00100.00**

Se decide la acción de tutela formulada por la señora, **EDITH SOLANGER HERRERA FLOREZ** en contra de **GABRIEL DE COLOMBIA S.A.S.**

I. ANTECEDENTES

1. Edith Solanger Herrera Florez solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y al trabajo, que consideró vulnerados por la empresa, Gabriel De Colombia S.A.S.

2. Como soporte de su pedimento, alegó los siguientes hechos relevantes:

2.1. Informó que, laboró para la accionada como operaria de producción devengando un salario mensual de \$1.028.000 desde el 17/11/2010, hasta el 15/12/2020, cuando la empresa, procedió a terminar unilateralmente y sin justa causa su contrato de trabajo.

2.2. Refirió que, la pasiva no tuvo en consideración su mal estado de salud, dadas sus patologías de síndrome de túnel carpiano y flexo tendinitis, calificado en una pérdida de capacidad laboral del 12.11%); se le diagnosticó de epicondilitis medial bilateral y epicondilitis lateral bilateral, sin que se le haya calificado porcentaje de pérdida de capacidad laboral; igualmente, presenta síndrome del manguito rotador. Por estas patologías ha estado incapacitada en varias ocasiones y se me han entregado recomendaciones laborales permanentes.

2.3. Con su desvinculación ha quedado desvinculada del sistema de seguridad social integral, estando pendiente de intervenciones y las demás de calificaciones de pérdida de capacidad laboral.

2.4. Resaltó que la accionada pese a su estado de salud, y de ser consiente de que la terminación del contrato, fue sin justa causa como bien lo reconoce en la carta de terminación, no tramitó permiso del Ministerio de Trabajo para su desvinculación, la cual, fue de manera unilateral y sin justa causa, haciendo que se abra paso la presunción de que su despido fue discriminatorio por su estado de salud.

3. Con apego a lo anterior, solicitó que se ordene a la empresa convocada: i) realizar de inmediato su reintegro laboral, a un cargo con iguales o mayores beneficios laborales al cargo que ocupaba antes de su desvinculación, que sea acorde con mis condiciones de salud.; ii) se ordene a la accionada a cancelar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir y causados durante el tiempo que duro su desvinculación laboral y hasta que efectivamente proceda a su reintegro; iii; se ordene a la accionada a efectuar el pago de los aportes al sistema de

seguridad social integral y, iv) se ordene a la accionada a cancelar a mi favor dentro de las 48 horas siguientes, la indemnización de que trata el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

4. El escrito de tutela fue recibido por intermedio del Centro de Servicios Administrativos Jurisdiccionales para los Juzgados Civiles y de Familia, el 5 de febrero de 2020, por correo electrónico.

4.1. En la misma anualidad, se admitió la súplica constitucional, y entre otras cosas, se vinculó por pasiva Administradora de Fondo de Pensiones -Compensaciones- y a la Administradora de Riesgos Laborales Sura, Ministerio de Trabajo, Dirección Territorial de Bogotá y Famisanar E.P.S.

4.2. Las empresas accionadas y las vinculadas, se notificaron en debida forma de la presente acción constitucional, quienes en el término concedido rindieron el informe solicitado.

II. CONSIDERACIONES

1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

El artículo 86 de nuestra Constitución Política enseña que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad o un particular, en los eventos previsto por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia.

Su procedencia se condiciona, entre otros aspectos, a la inexistencia de otros mecanismos de defensa a través de los cuales sea posible la protección de tales derechos cuando estén siendo vulnerados o puestos en peligro, o que existiendo otro medio de defensa, se invoque como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, como para tal efecto lo señala el artículo 8° del Decreto 2591 de 1991 con la condición de que el afectado inicie la correspondiente acción en un máximo de cuatro meses, a partir del fallo de tutela.

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO.

Del supuesto fáctico antes reseñado se desprende que la pretensión de la accionante se orienta a la protección de sus derechos fundamentales, por lo que solicitó que la sociedad convocada deje sin efecto jurídico la terminación de su contrato laboral, realice su reintegro, así como el pago de sus prestaciones económicas.

Conforme lo anterior, le compete al Despacho establecer si, en este caso, i) es procedente la acción de tutela para debatir la legalidad de la terminación de un contrato de trabajo y el pago de acreencias laborales; de ser así, ii) si finalización de la convención laboral de la actora vulneró sus garantías constitucionales.

3. LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PARTICULARES CUANDO EXISTE UNA RELACIÓN DE INDEFENSIÓN Y SUBORDINACIÓN.

Al respecto, y en lo que se refiere a la acción pública invocada contra un particular, conviene precisar que la Corte Constitucional ha señalado que: *“(...) la procedencia de la acción de tutela contra particulares está supeditada a: i) que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; ii) que el particular afecte gravemente el interés colectivo y, iii) que el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente al particular. En el mismo sentido, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, numeral 4º establece lo siguiente: “Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos (...) 4º Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.”¹*

Con fundamento en lo anterior, la actora se encuentra en una posición de subordinación respecto a la accionada quien fuera su empleador, tornándose la súplica constitucional procedente para perseguir la protección de los derechos fundamentales invocados, en caso de encontrarse que, efectivamente, los mismos están siendo vulnerados con la conducta de la sociedad accionada, siempre y cuando, se cumplan los requisitos que más adelante se abordarán.

4. LA ACCIÓN DE TUTELA PARA DETERMINAR LA LEGALIDAD DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO Y EL PAGO DE LAS ACRENCIAS LABORALES.

Cuantiosa es la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha sostenido que, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para solicitar la ilegalidad de la suspensión del contrato de trabajo, precisamente por su carácter subsidiario y no principal². En efecto, la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y la esencia legal de las relaciones laborales, implican la improcedencia de la misma, pues los trabajadores tienen a su disposición acciones judiciales específicas de competencia de la jurisdicción laboral o de lo contencioso administrativo, dependiendo de la clase del vínculo que se presente.

No obstante, la citada Corporación ha reconocido que la acción de tutela procede como mecanismo de protección principal en los casos en los que el accionante se encuentra en una condición de debilidad manifiesta o sea un sujeto protegido por el derecho a la estabilidad laboral reforzada, en los casos de mujeres en estado de embarazo, los trabajadores aforados y las personas con limitaciones físicas³.

Sobre el particular, el máximo órgano Constitucional ha manifestado que *“(...) debido al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, las controversias suscitadas entre trabajador y empleador, con ocasión de la relación jurídica que los vincula, deben solucionarse por medio de los recursos ordinarios que el legislador tiene previstos para*

¹ Corte Constitucional. sentencia T-707/08.

² Véase, Sentencia T-798 de 2005, T-198 de 2006, T-003 de 2010, T-772 de 2010, T-575 de 2010, T-860 de 2010, T-075 de 2010, entre otras

³ Corte Constitucional, Sentencia T-198 de 2006

tal fin. Por tanto, la tutela 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. Lo anterior se ha sostenido toda vez que el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución Política condiciona la procedencia del amparo constitucional que brinda la acción de tutela a la inexistencia de otros medios de defensa judicial que resulten eficaces e idóneos para garantizar dicha protección, salvo ante la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique su trámite transitorio para la protección de los derechos fundamentales”⁴.

Asimismo, la citada Corporación, en reiterada jurisprudencia, ha recordado que:“(…) la acción de tutela no procede para el cobro de acreencias laborales. En estos eventos, el afectado dispone de las acciones legales correspondientes ante la jurisdicción ordinaria en su competencia laboral o la jurisdicción contencioso administrativa, según la forma de vinculación laboral. Cuando se solicite el pago de acreencias laborales y quede demostrado que las acciones correspondientes no brindan la protección requerida a los derechos fundamentales en juego, o cuando se demuestre la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, debe entrar el juez de tutela a resolver el conflicto”⁵

No obstante, “también ha reconocido que existen situaciones excepcionales que habilitan dicha acción como mecanismo principal o transitorio, con el fin de proteger derechos fundamentales. Al respecto, esta Corte ha indicado que para reclamar por vía de tutela el reconocimiento de un derecho pensional y/o de prestaciones sociales deben verificarse, de acuerdo con las particularidades de cada caso, los siguientes criterios: (i) cuando no existe otro medio de defensa judicial o, en caso de existir, el mismo no resulta idóneo ni eficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales del peticionario, evento en el que la tutela procede como mecanismo principal y definitivo de defensa, ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía; y (ii) cuando esta se promueve como mecanismo transitorio, siempre que el demandante demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, en cuyo caso la orden de protección tendrá efectos temporales, sólo hasta el momento en que la autoridad judicial competente decida, de manera definitiva, el conflicto planteado (...)”⁶.

Ahora bien, en los casos de personas protegidas por la estabilidad reforzada no existe un mecanismo preferente y sumario para que opere el restablecimiento de sus derechos como trabajador. De ahí que la jurisprudencia constitucional ha considerado que “Cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de gestación o de lactancia, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.”⁷. Esto, con el fin de proteger los derechos fundamentales del promotor del amparo y evitar que deba adelantar un proceso engorroso que no sea idóneo o eficaz para la protección de sus derechos fundamentales.

4.1. Lo antes expuesto permite colegir que, existiendo una vía ante el juez natural, es ante éste que debe acudir el ciudadano, a menos que este se encuentre inmerso en

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-087 del 2006.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-157 del 2014

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-722 de 2017

⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-075 de 2018.

una situación de debilidad manifiesta, el solicitante del amparo se encuentre cobijado por el derecho a la estabilidad laboral reforzada, o que exista un perjuicio irremediable, considerado por la Corte Constitucional como aquél que ostenta el cariz de inminente, urgente, grave e impostergable.

5. DEL CASO CONCRETO.

En el presente asunto, el accionante pretende discutir a través del presente trámite residual, la legalidad de la decisión tomada por la compañía **GABRIEL DE COLOMBIA S.A.S.**, de terminar el contrato de trabajo de la promotora, sustentada en una justa causa, así como el desconocimiento de sus patologías.

5.1. En el expediente obra el contrato de trabajo escrito suscrito por la señora, Herrera Flórez y la convocada, del cual se puede inferir fácilmente, la subordinación, prestación personal y la remuneración, aspectos estos de los que predicen la vinculación jurídica de los extremos en contienda.

Conforme lo expuesto, y de las pruebas adosadas al interior de la actuación, se observa que en el presente asunto existe un conflicto jurídico que en principio no puede ser dilucidado por el juez de tutela, pues revisados los medios de convicción, la accionante, a través de este medio excepcional, pretende se declare la ilegalidad de la terminación de su contrato. Sin embargo, es claro que la actora cuenta con los medios ordinarios dispuestos en el ordenamiento jurídico para debatir dicho asunto, lo cual debe exponer ante el juez natural, quien es el que ostenta la competencia para decidir sobre la controversia que se plantea en el presente asunto.

Lo anterior, ya que no está probado el estado de debilidad manifiesta la señora Herrera Flórez, para conceder el amparo constitucional de forma excepcional, y por contera, no se observan acatados los presupuestos jurisprudenciales citados precedentemente, ya que dichas reglas parten del estado de indefensión del trabajador, en tanto que el mismo no acreditó sumariamente su incapacidad económica, ni la de su núcleo familiar o la afectación a su salud para inferir que cumpla con los postulados decantados por la Honorable Corte Constitucional entrándose, de personas de protección especial.

En efecto, no se probó siquiera sumariamente que la activante se encuentre en una de las causales de fuero de protección especial, en tanto que tal y como lo certificó la EPS requerida, la misma solo contó con una incapacidad hasta octubre del año anterior; Así mismo, la atención médica, se le ha brindado. Luego, no basta que la promotora del amparo manifieste que se le afecta sus prerrogativas constitucionales, sino que debió probar que, en efecto, está bajo una condición especial, que con la terminación del contrato no detenta otro medio de subsistencia; que en verdad debe asumir la manutención; y que no tiene ninguna alternativa de ingresos, circunstancias que no fueron acreditadas en el presente caso.

De igual manera, de las pruebas aportadas al paginario, tales como las afirmaciones indicadas por terceros, información referida por la accionante y los anexos que se acompañaron con el escrito de tutela, no se puede colegir una vulneración evidente a los derechos fundamentales de calado constitucional por parte de la accionada, sino por el contrario, se presenta un inconformismo del accionante con ocasión a la

suspensión del contrato laboral, amén de que como lo refirió la empresa cuestionada, la terminación del contrato no sólo recayó en la accionante, sino en un grupo amplio de la empresa, debido a las condiciones económicas de la empresa, generadas con ocasión a la pandemia que actualmente aqueja al país.

En ese sentido, no se acreditó que la terminación del contrato de la promotora del amparo, se originó en razón de un trato discriminatorio. Por el contrario, la empresa argumentó la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, que le impidió continuar explotando su objeto social, hecho por el cual fundamenta una causal objetiva en la terminación de la convención.

Bajo este entendido, la accionante cuenta con el mecanismo idóneo para cuestionar las circunstancias relativas a la legalidad de la causal que su empleador adujo para terminar el contrato laboral y demás cuestiones relacionadas con ello, ante el Juez ordinario laboral, dada la subsidiariedad del presente mecanismo constitucional.

5.2. Tampoco procede el amparo constitucional como mecanismo transitorio, como quiera que en el presente asunto no se advierte que a la actora se le esté ocasionando un perjuicio irremediable, que amerite la intervención del juez constitucional.

En tal sentido, no se acreditó siquiera de forma sumaria la existencia de un menoscabo de esa índole, ya que la accionante no probó la inminencia de un daño sobre sus derechos fundamentales, así como las razones por las cuales se deben adoptar medidas urgentes e impostergables, lo cual, por cierto, es requisito ineludible al solicitar la protección a su mínimo vital.

Al respecto, la máxima corporación Constitucional ha considerado que *“(…) por regla general, quien alega la violación de este derecho tiene la carga de aportar alguna prueba que sustente su afirmación, salvo que se encuentre en un supuesto en los cuales la jurisprudencia constitucional ha determinado que es posible presumir su afectación. Sobre este punto, vale recordar que la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones*⁸.

Sobre este tópico, sea de importancia relieves, que si bien a partir del mes de enero del año que avanza, la empresa accionada tomó la decisión de terminar los contratos laborales de sus colaboradores, puede eventualmente pregonar el subsidio de desempleo que se creó con ocasión a su afectación, o solicitar las ayudas solidarias que el Distrito Capital ha dispuesto para tal fin, situación que desvirtua en hora actual, la afectación tajante al mínimo vital y móvil.

5.3. Aunado a lo anterior, y con igual sentido desestimatorio de las pretensiones, se tiene que el promotor de amparo se encuentra activo en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en salud, en tanto que, conforme los postulados que rigen el sistema de salud, se le debe garantizar los servicios médicos en el régimen subsidiado al no contar con el pago de la cotización.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-550 de 2017.

5.4. De otro lado, no se acreditó que la señora, Herrera Flórez, se encuentre amparado con fuero sindical. Así mismo, que por dicha condición no sea sujeto de aplicación de la terminación del contrato.

5.5. Así las cosas, observa esta judicatura que ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial que ostenta la parte actora, no procede la presente acción de tutela, pues para debatir la ilegalidad de la culminación del contrato de trabajo y el pago de las acreencias laborales. La actora cuenta con la acción declarativa laboral, escenario en donde podrá invocar los fundamentos fácticos narrados en el escrito constitucional y las pruebas que estime convenientes, tendientes a infirmar lo aseverado por su empleador.

De suerte que, no se puede pretender que, a través de esta especial acción, se adopten determinaciones como las aquí solicitadas, por cuanto el Juez de tutela, no está llamado a invadir la autonomía de que goza las otras autoridades para sus pronunciamientos, salvo que se den circunstancias de especial relevancia constitucional que ameriten la toma de decisiones inmediatas para conjurar un daño irreparable, haciendo improcedente el recurso de amparo como mecanismo directo.

En caso de no ser impugnado este fallo se dará cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Décimo Civil Municipal de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional deprecado por **EDITH SOLANGER HERRERA FLOREZ** en contra de **GABRIEL DE COLOMBIA S.A.S.**, en los términos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por el medio más expedito (artículo 30 Decreto 2591 de 1991).

TERCERO: ENVIAR la presente acción, en caso de no ser impugnada, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

IRMA DIOMAR MARTÍN ABAUNZA

Firmado Por:

IRMA DIOMAR MARTIN ABAUNZA

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 010 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA 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:

2b788a0caea49d9a95fbdbb1d148bda167604f95a62653376ba9e2fd0ecf93f0

Documento generado en 18/02/2021 04:32:16 PM

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