



Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 19 Teléfono 2847234
Edificio Hernando Morales Molina
Email: cmpl44bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN : No.110014003044**20200025000**
ACCIONANTE : KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ
ACCIONADO : SCOTIABANK COLPATRIA S.A

Surtido el trámite de instancia, procede el Juzgado a proferir la sentencia que en derecho corresponde, previos los siguientes:

I. ANTECEDENTES

A) FUNDAMENTOS FÁCTICOS

KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, identificada con la C.C. No. 1.19.540.718 de Barranquilla, en su propio nombre presentó acción de tutela en contra de SCOTIABANK COLPATRIA S.A. persona jurídica identificada con el Nit. 860.032.594, con el fin de que se protegiera sus derechos al AL MÍNIMO VITAL y MÓVIL, DERECHO DE ASOCIACIÓN, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA y SEGURIDAD SOCIAL, para lo cual refiere como hechos relevantes que: *i)* Suscribió contrato a término indefinido con la compañía SCOTIABANK COLPATRIA el 1º de diciembre de 2014, en el cargo de ASESOR DE COBRANZAS TEMPRANA BCO BTA CENTENARIO XUE; *ii)* Con ocasión al contrato laboral suscrito con la empresa fue vinculada a una Entidad Prestadora de Salud, Administradora de Pensiones, y a una Administradora de Riesgos Laborales, y con ocasión al cabal cumplimiento de todas las funciones asignadas, fue reconocida siempre como una empleada y compañera ejemplar; *iii)* Durante 5 años de trabajo no existió llamado de atención por ningún motivo, razón por la cual la tuvieron en cuenta para la creación de UNIÓN DE TRABAJADORES BANCARIOS Y FINANCIEROS UNITRABF como indica el acta de Constitución No. 7 del 24 de diciembre de 2019; *iv)* El 5 de marzo de la presente anualidad y a tan solo 2 meses de la creación del sindicato de la empresa fue despedida sin justa causa, mientras GOZABA DE FUERO SINDICAL; *v)* Estima que coadyuvar con la creación del sindicato, ser impulsadora de este proyecto, ahora realidad, fue la que ocasionó su discriminación y posterior despido; *vi)* Afirma que la emergencia sanitaria actual también ha afectado su calidad de vida, como madre cabeza de hogar, esta situación ha conllevado que exista más desempleo que oportunidades, la calidad de vida y la de su hija menor de edad.

B) PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

La accionante en su escrito de tutela solicitó como pretensiones: **“PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales constitucionales AL MÍNIMO VITAL y MÓVIL, DERECHO DE ASOCIACIÓN, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA y SEGURIDAD SOCIAL, vulnerados en las circunstancias de modo, tiempo y lugar que se dejaron descritas en esta acción. **SEGUNDO:** ORDENAR a la empresa SCOTIABANK COLPATRIA S.A., que proceda dentro del término que su digno despacho disponga, a

reintegrarme al cargo que ocupaba de acuerdo a las actividades estipuladas en contrato en iguales o mejores condiciones a las que tenía, pago de salarios prestaciones sociales y aportes a seguridad social dejados de pagar a que tengo derecho, sin cancelaciones o terminaciones de contratos que me dejan cesante por varias semanas, vulnerando mis derechos al MINIMO VITAL, A LA ASOCIACIÓN, a la vida digna..”

C) ADMISIÓN DE TUTELA

Mediante providencia del cuatro (04) de mayo de 2020 se admitió la acción de tutela de la referencia, y se ordenó notificar a la accionada para que en el término de dos (2) días, siguientes a su notificación realizara las manifestaciones que considerara pertinentes.

D) CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA

Dentro del término de traslado la accionada SCOTIABLANK COLPATRIA S.A., solicitaron declarar de la improcedencia de la acción de tutela.

II. DOCUMENTOS QUE OBRAN

1. Cédula de Ciudadanía de la accionante.
2. Comunicación de terminación de contrato.
3. Certificación laboral de la accionante.
4. Acta de creación de sindicato de trabajadores UNITRABF.
5. Escrito de tutela
6. Contestación de SCOTIABANK COLPATRIA S.A.
 - 6.1. Certificado de existencia y representación legal,
 - 6.2. Poder general para actuar,
 - 6.3. Comunicación emitida por el Ministerio de Trabajo donde se indica la creación del sindicato UNITRABF.

III. CONSIDERACIONES

1. Este Despacho es competente para conocer de esta acción de tutela, conforme a lo dispuesto por el *artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, Decreto 1382 de 2.000*, y demás disposiciones aplicables, por manera que se impone decidir de fondo sobre el amparo interpuesto.
2. Ha de tenerse en cuenta que en términos del artículo 86 de la Constitución Política, desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es el procedimiento pertinente para reclamar la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los eventos taxativamente regulados por la norma.
3. Se ha dicho igualmente que la acción de tutela ostenta un carácter extraordinario y residual por cuanto su procedencia está sujeta a los límites mismos que impone la existencia de las demás competencias jurisdiccionales; es decir, la acción de tutela se caracteriza porque no es simultánea con las acciones ordinarias,

tampoco paralela, ni menos adicional o complementaria, acumulativa ni alternativa; tampoco es una instancia ni un recurso, de donde se infiere el deber de las personas de acudir primeramente ante los escenarios jurídicos naturales que el legislador previó en cada caso.

4. La acción de tutela ha dicho la Corte, no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutos 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, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la carta reconoce.¹
5. La vulneración a que alude la accionante KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, se configura según su parecer por cuanto la convocada SCOTIABANK COLPATRIA S.A., dio por terminado su contrato de trabajo sin justa causa, pese a que durante 5 años de trabajo no existió llamado de atención por ningún motivo, presume que coadyuvar con la creación de la UNIÓN DE TRABAJADORES BANCARIOS Y FINANCIEROS UNITRABF como indica el acta de Constitución No. 7 del 24 de diciembre de 2019 es el motivo que subyace a la terminación unilateral del contrato, con lo cual estima que se desconocen sus derechos al mínimo vital y móvil, derecho de asociación, estabilidad laboral reforzada y seguridad social. A efectos de resolver el anterior problema jurídico, el Despacho examinará los aspectos jurídicos y jurisprudenciales de los derechos presuntamente vulnerados y valorará las pruebas allegadas para decidir en el caso en concreto.
6. Conocidos los hechos que dieron origen a la presente acción y la respuesta de SCOTIABANK COLPATRIA S.A., quien en cuanto a la motivación para la terminación del contrato laboral sin justa, expresó que:

“La parte accionante no cuenta con la garantía de fuero sindical de fundadores, ni le resulta aplicable el fuero circunstancial.

La accionante se encuentra haciendo una interpretación de la norma alejada de su real sentido. El fuero de fundadores es por dos meses en el caso de la señora Medina, no por seis meses como de manera errada lo indica. Así pues, la terminación de la relación laboral se dio de manera posterior a los dos meses de que trata el artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo. Es transparente que, la asociación sindical se creó el 24 de diciembre de 2019 y que el fuero sindical de fundadores la cobijaba hasta el 24 de febrero de 2020.

No existe la protección de fuero circunstancial, puesto que ni siquiera estamos ante el escenario de presentación de un pliego de peticiones, no existe conflicto colectivo ni se está en el marco de negociación colectiva.

(...) No es cierto como lo presenta la señora accionante. La señora accionante se refiere al fuero sindical contemplado en el literal “a” artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo. Se debe tener en cuenta que este fuero no es hasta de 6 meses y ella es fundadora, no adherente antes de la inscripción en el registro sindical. El fuero aplicado a ella es aquel que textualmente indica “a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses;”, lo que significa

¹ Corte Constitucional Sentencia T- 001 del 3 de Abril de 1992 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

que si la asociación sindical se creó el 24 de diciembre de 2019, el fuero era hasta el 24 de febrero de 2020.”

7. Cumple establecer, en primer lugar, el requisito de procedibilidad, pues cabe recordar que de antaño la jurisprudencia constitucional enseña que la acción de tutela no procede de manera general para buscar el reintegro laboral, tal como aquí lo demanda KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, porque solo resulta procedente cuando cumple 4 requisitos a saber: “...*(i) Legitimación por activa. Puede ser usada por todas las personas cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados, por sí misma o por quien actúe a su nombre*². *(ii) Legitimación por pasiva. El amparo procede contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y de particulares cuando, entre otras, exista una relación de subordinación como sucede entre el trabajador y su empleador*³. *(iii) Inmediatez. No puede transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso del amparo*⁴. *(iv) Subsidiariedad. La acción de tutela resulta procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan eficaces para el caso concreto o cuando aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable y se usa como mecanismo transitorio*⁵”.

8. Para el caso de KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, previa revisión a las pruebas adosadas, estima esta Jueza Constitucional que: **i)** La accionante se encuentra legitimada por activa porque acudió en representación de sus propios los intereses; **ii)** La presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados por la actora se dieron por las acciones de SCOTIABANK COLPATRIA S.A., respecto de quien se encontraba en situación de subordinación derivada del contrato laboral que les vinculaba; **iii)** Del 05 de marzo de 2020 al día 04 de mayo de 2020, cuando presentó esta acción no ha transcurrido tiempo tan extenso que pueda considerarse irrazonable, y **iv)** KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, no cuenta con un mecanismo idóneo y eficaz para satisfacer su pretensión en la jurisdicción ordinaria laboral, porque la decisión unilateral de SCOTIABANK COLPATRIA S.A., de dar por terminado el contrato laboral sin justa causa y haber cancelado la indemnización por despido injusto, el debate sobre la terminación del contrato carece de objeto en sede laboral porque la libertad contractual del empleador así lo indica, de modo que la protección al derecho de asociación que de manera individual reclama la accionante, quedaría sin debate y sin protección.

² Ver artículo 86 de la Constitución Política y artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

³ Ver artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, en desarrollo del inciso 5 del artículo 86 de la Constitución Política y las Sentencias T-231 de 2010. M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-516 de 2011. M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-323 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-483 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos; T-524 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos; y T-502 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁴ En la sentencia T-503 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa, la Corte Constitucional referenció las siguientes sentencias que pueden consultarse sobre este aspecto: “*En este sentido, pueden consultarse las sentencias T-526 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-016 de 2006 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-692 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-905 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-1084 de 2006 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-1009 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-792 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-825 de 2007 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-243 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-594 de 2008 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-189 de 2009 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-299 de 2009 (MP Mauricio González Cuervo), T-265 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-691 de 2009 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-883 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-328 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), entre muchas otras*”.

⁵ La Corte ha definido que un recurso de defensa judicial es idóneo cuando es adecuado para proteger el derecho fundamental amenazado y es eficaz cuando esta protección es además oportuna, para lo cual deben examinarse tres elementos: *(i)* si la utilización del medio de defensa judicial ordinario puede ofrecer la misma protección que se lograría con la acción de tutela; *(ii)* si existen circunstancias que justifiquen que el interesado no haya promovido los mecanismos ordinarios disponibles; y *(iii)* si el accionante es un sujeto de especial protección constitucional. Ver las Sentencias T-016 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-347 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; y T-502 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, entre otras.

9. A este punto debe memorarse que en palabras de la Corte: *“Como se puso de manifiesto, los cauces procesales ordinarios resultan ineficaces para la protección del derecho a la asociación sindical, en la medida en que el conflicto planteado mediante acciones como la de reintegro, es asumido formalmente como el resultado de la manifestación de voluntad del empleador, a partir de una potestad legalmente conferida. Esto, a su vez, hace que para el juez ordinario el panorama global y la razón detrás de la terminación del contrato de trabajo no sea especialmente relevante y, por esa vía, tampoco sea identificable el debate formulado en términos de derechos fundamentales. En estas hipótesis, la vía de la acción de tutela es, en consecuencia, el mecanismo judicial para propender por la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, como única acción judicial eficaz”*.⁶, lo que en suma y para el caso, permite acreditar el requisito de subsidiaridad e impone el estudio de fondo del amparo invocado.
10. Con este propósito, el Despacho se aplica al análisis valorativo de las pruebas adosadas, a fin de establecer SCOTIABANK COLPATRIA S.A., desplegó su libertad contractual de dar por terminado el contrato sin justa causa, con la finalidad real e inconstitucional de menoscabar el derecho de asociación de KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, y a propósito de la presunción constitucional que se describe así: *“Presunción constitucional a favor del derecho a la asociación sindical, cuando se termina unilateral y sin justa causa el contrato de trabajo de un empleado recién sindicalizado. Se recuerda que la jurisprudencia constitucional ha señalado, que, bajo ninguna circunstancia, la atribución del empleador de terminar unilateralmente y sin justa causa el contrato de trabajo, puede ejercerse con el propósito de limitar o menoscabar los derechos de la contraparte, particularmente a la asociación sindical. razón por la cual, la posibilidad que la ley otorga al empleador en los contratos individuales de trabajo, no implica que aquél, amparado en ella, pueda prescindir sin control ni medida, de los servicios de los trabajadores bajo su dependencia, para mermar el número de miembros activos de los sindicatos. así, cuando el despido ocurra frente a trabajadores recién sindicalizados, se activa la presunción constitucional a favor del derecho a la asociación sindical, según la cual, la terminación del contrato obedeció a su afiliación, permanencia y participación en dicha organización. al invertirse la carga de la prueba, entonces, el empleador deberá demostrar los elementos que desvirtúan dicha presunción y que, por lo tanto, explican que la decisión obedece a razones legítimas y permitidas por la potestad de la ley.”*⁷
11. Para el caso de KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, si bien es cierto que SCOTIABANK COLPATRIA S.A., afirma que: *“...Así pues, la terminación de la relación laboral se dio de manera posterior a los dos meses de que trata el artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo. Es transparente que, la asociación sindical se creó el 24 de diciembre de 2019 y que el fuero sindical de fundadores la cobijaba hasta el 24 de febrero de 2020. No existe la protección de fuero circunstancial, puesto que ni siquiera estamos ante el escenario de presentación de un pliego de peticiones, no existe conflicto colectivo ni se está en el marco de negociación colectiva”*, también lo es que precisamente la terminación del vínculo laboral se produce el 5 de marzo de 2020, es decir, a escasos 10 días de haber fenecido el término legal de protección traído a colación por la convocada.
12. Con lo anterior, *prima facie*, vierte la congruencia de las alegaciones de KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ respecto a que, la real motivación para la terminación de su contrato fue en verdad la de vulnerar su derecho de asociación, pero se erige como convicción, porque de una parte, probado está que la trabajadora tenía una antigüedad de más de 5 años, sin que en su hoja de vida figurara ningún llamado de atención, pese a que el desarrollo de su tarea supone

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sent. T-367 de 2017

⁷ T-367 de 2017

un alto nivel de especialización, confianza y transparencia porque implica manejar recursos e información de los clientes de su empleador.

13. De otra parte, pero no menos importante es constatar que como es de conocimiento público, tareas como las desempeñadas por la accionante suponen una preparación continua, por manera que para cuando ocurre la terminación del contrato sin justa causa en el caso que se estudia y por la decisión unilateral de SCOTIABANK COLPATRIA S.A., la trabajadora ya llevaba en la empresa un tiempo incluso superior al necesario para la formación en una carrera profesional formal, con lo cual, la decisión que se reprocha resulta no solo incongruente con la formación que ya tenía KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ y su impecable desempeño laboral, sino que además resalta por incongruente con las políticas de una entidad que al invertir en la preparación de sus empleados, no es de esperar que desdeñe ese recurso de manera intempestiva y sin que medie motivo por parte del trabajador.
14. Por último, pero no por ello menos importante, es advertir la actitud procesal de SCOTIABANK COLPATRIA S.A., cuando al contestar esta acción no asume la carga de la prueba que la presunción constitucional le imponía para desvirtuar la discriminación y afectación al derecho de asociación que alegó KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, al decir que el motivo de su despido fue: *“...coadyuvar con la creación del sindicato, ser impulsadora de este proyecto, ahora realidad, fue la que ocasionó su discriminación y posterior despido”*, de cara a tal imputación y conforme a lo dispuesto en el artículo 64 del C.S.T., era ineludible para la accionada demostrar que no hubo tal y para el caso, la accionada no lo hizo.
15. Nótese, que al respecto la accionada, SCOTIABANK COLPATRIA S.A., se limitó a controvertir los argumentos de la accionante relativos al fuero sindical y a la estabilidad reforzada que también alegara KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, pero sin demostrar las razones objetivas de su decisión de terminar unilateralmente y sin justa causa, el contrato que tenía desde hace más de 5 años con ella, siendo que al haber tomado esa decisión a tan solo 10 días de fenecido el plazo de los 2 meses de que trata el artículo 306 del C.S.T., claro es que le era aplicable la presunción constitucional y que era su deber, el desvirtuarla.
16. Bastan los argumentos fácticos y jurídicos expuestos, para que el Despacho concluya la procedencia de la tutela al DERECHO DE ASOCIACIÓN, y ordene a la accionada, SCOTIABANK COLPATRIA S.A., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del fallo de tutela, proceda al reintegro de la accionante, en un cargo equivalente o superior al que ocupaba al momento de producirse su despido el día 05 de marzo de 2020, sin solución de continuidad y así como a cancelar los salarios y las prestaciones sociales dejados de percibir, sin perjuicio de tener en cuenta lo pagado por concepto de indemnización, tal como así se dirá en la parte resolutive de esta decisión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá D.C., administrado justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

IV. DECISIÓN

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al DERECHO DE ASOCIACIÓN, de la señora KELLY JUDITH MEDINA MARTÍNEZ, identificada con la C.C. No.1.19.540.718 de Barranquilla, por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la sociedad SCOTIABANK COLPATRIA S.A., persona jurídica identificada con el Nit. 860.032.594, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del fallo de tutela, proceda al reintegro de la accionante, en un cargo equivalente o superior al que ocupaba al momento de producirse su despido el día 05 de marzo de 2020, sin solución de continuidad y así como a cancelar los salarios y las prestaciones sociales dejados de percibir, sin perjuicio de tener en cuenta lo pagado por concepto de indemnización.

TERCERO: ORDENAR que por secretaría se notifique la presente decisión a las partes involucradas por correo electrónico.

CUARTO: ORDENAR que por secretaría una vez surtidas las notificaciones de rigor y de no ser impugnada esta decisión, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión tal como lo indica el inciso final del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE, y CÚMPLASE,

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'Luz Stella Agray Vargas', written in a cursive style.

LUZ STELLA AGRAY VARGAS
Jueza