



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Décimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías

SIGCMA

Barranquilla, Catorce (14) de Octubre de dos mil veinte
(2020).

Asunto: **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA.**

Radicado: No. 2020 - 00060-00.

Accionante: PAOLA ANDREA RONDON GONZALEZ

Accionada: AVIANCA S.A.

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a decidir dentro del presente procedimiento de tutela que invocara la señora PAOLA ANDREA RONDON GONZALEZ, identificada con C.C. 31.576.206 contra de la entidad AVIANCA S.A, a fin de que se le protejan los derechos que considera vulnerados, consagrados en nuestra Constitución Política, como es el derecho al Mínimo Vital y la Estabilidad Laboral Reforzada en conexidad con el derecho al trabajo.

H E C H O S:

La accionante mediante escrito manifiesta:

Que desde 16 de octubre del 2017, tiene un contrato suscrito una relación contractual con AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A - AVIANCA S.A. desempeñando funciones de Agente de servicio al cliente.

Que el contrato ha venido prorrogándose anualmente durante tres años, por lo que la última prórroga es del 16 de octubre del 2017 hasta octubre 16 del 2020.

Que con fecha de marzo del 2020 y a raíz del estado de emergencia atreves de AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. - AVIANCA S.A., le ofrecieron tomar una licencia no remunerada cada mes, durante tres meses, comprendidos los meses de abril, mayo y junio, tomados voluntariamente para ayudar a la compañía ya que en cada conversatorio nos decían que debían proteger la caja, sacrificando mis pocos ahorros mientras era reactivada a mis labores.

Que en el mes de junio le solicitaron extender la licencia no remunerada por un periodo de seis meses a un año, lo cual se negó exponiendo sus razones las cuales fueron: que es quien actualmente solventa económicamente a su familia, y que dicho sustento se deriva del salario devengado.

Que Avianca S.A. con NIT 890100577-8, certifica lo siguiente: "Que nuestro(a) trabajador(a), Paola Andrea Rondón González, para el mes de Julio de 2020 no se encontrará prestando servicios

a la empresa por estar su contrato de trabajo en suspensión por fuerza mayor (numeral 1, Art 51 CST) y, en esa medida, de conformidad con el artículo 53 del Código sustantivo de trabajo, no se le reconocerá salario durante este periodo”

Que tiene a su cargo hijo de 9 años cursando la primaria en colegio privado, a su madre quien es adulto mayor y una sobrina en etapa universitaria, quienes dependen económicamente de la actora y quienes se han visto notoriamente afectados, pues durante este tiempo de suspensión, no contó con ayudas de ningún tipo por parte de la compañía, y su familia está en peligro inminente, su esposo es independiente lo que hace más gravosa su situación.

Que el no pago de su salario ha vulnerado así el derecho a la igualdad y desconociendo mi estado de vulnerabilidad e indefensión lo cual causó un grave perjuicio, no tiene ni el mínimo vital para sustentar a mi familia y a causa de su omisión se ha ido deteriorando aún más mi situación.

Que recibió notificación el día 08 de julio de 2020, donde de manera unilateral suspendieron su contrato por el tiempo que durara el cese de actividades y que finalmente se haría reincorporación de labores una vez se superarán la causas que dieron origen a la suspensión.

Que para tal suspensión se hizo sin el permiso y/o autorización del ministerio de trabajo tal como lo establece el numeral 3ro del artículo 51 del código sustantivo del trabajo.

Que desde el primero de agosto fueron convocados incluso al personal que estaba en licencia no remunerada, discriminando al personal en suspensión.

Que no se dan los presupuestos jurídicos y legales para que hasta la fecha se mantenga suspendido el contrato, pues sus funciones como agente de servicio al cliente (empleado operativo) las podía realizar, y que el personal con su mismo cargo que estaba de licencia no remunerada fue reactivado, lo cual vulnera el derecho a la igualdad y al trabajo y al mínimo vital y causa un grave perjuicio.

Que con fecha de agosto 31 presentó derecho de petición, a los correos electrónicos relacioneslaborales@avianca.com y a paola.villota@avianca.com talento humano PAOLA VILLOTA MARTINEZ, el cual anexa a este expediente solicitando asignación de funciones y el pago de los salarios correspondientes a los meses de julio, agosto y septiembre el cual fue respondido mediante correo electrónico el día 15 de septiembre del 2020 de manera evasiva, sin que se diera una respuesta concreta a mis peticiones con relación a los salarios correspondientes a los 3 meses adeudados.

Que con fecha de 10 de septiembre del presente año Avianca envió comunicado de no prórroga del contrato.

Que se evidencia la mala fe por parte de la compañía, pues lo que argumentaba que el contrato estaba suspendido, mas no terminado con el fin de evadir jurídicamente su responsabilidad, de manera que nos decían que solo estaría suspendido mientras se superara la causa que lo origina.

Que Avianca tomó la decisión de suspender el contrato de manera unilateral los meses de julio, agosto, septiembre y octubre, sin los permisos y autorizaciones del ministerio de trabajo y dejándole en un estado de indefensión, vulnerando su derecho al debido proceso y lo establecido en el numeral 3ero del artículo 51 del código sustantivo del trabajo situación está que no se presentó solo con la accionante sino también con varios sus compañeros de trabajo.

Que la pandemia y el estado de emergencia no puede ser considerado un caso fortuito o fuerza mayor, por lo tanto, no es causal de suspensión de los contratos laborales sin plena autorización del ministerio de trabajo, que será quien determine en qué casos se puede suspender y bajo qué condiciones, de tal suerte que no se vulnere el derecho al trabajo y al mínimo vital.

El accionante aporta como pruebas al expediente, las siguientes:

- Fotocopia del contrato de trabajo a término fijo de la accionante.
- Fotocopia de la carta de no prórroga del contrato de la accionante.
- Fotocopia reactivación de personal
- Fotocopia cedula de ciudadanía.
- Fotocopia de cartas de suspensión de contrato por fuerza mayor.

CONTESTACIÓN

Al corrérsele traslado de los hechos que motivaron la presente acción de tutela la entidad **AVIANCA S.A**, mediante escrito a través del correo electrónico institucional j10pmsgba@cendoj.ramajudicial.gov.co , el día 01 de Octubre de 2020, rinde sus descargos manifestando que:

Que Avianca S.A. es una sociedad anónima constituida conforme a las leyes colombianas, y que desarrolla como actividad económica el transporte aéreo nacional e internacional de pasajeros (Códigos CIIU: H511100 y H511200), y para llevar a cabo dicha actividad, despliega diferentes actividades que van desde la comercialización de sus servicios, pasando por las gestiones logísticas, de seguridad, mantenimiento, el vuelo propiamente

dicho, hasta la finalización del viaje cuando el viajero y su equipaje han llegado a destino.

Que esta operación, que solo es posible con la cooperación armónica de más de 9296 trabajadores - en Colombia y en el mundo -, se vio seriamente afectada no solo por las restricciones inherentes a la pandemia sino fundamentalmente por las medidas adoptadas por las autoridades internacionales y nacionales para contenerla, principalmente la suspensión del tráfico aéreo, con contadas excepciones en materia de vuelos humanitarios, situando a la empresa en imposibilidad física y jurídica de desarrollar su operación en un 100%.

Que Contrario a lo señalado por la señora PAOLA RONDON GONZALEZ, la misma suscribió con Avianca S.A un CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO A UN AÑO el 16 DE OCTUBRE DE 2017, para desempeñar el cargo de Agente de Servicio al Cliente, así se puede observar en el contrato de trabajo aportado por la accionante como anexo.

Que tal y como lo señala la parte accionante en su escrito de tutela y de conformidad con sus anexos, el día 10 de septiembre de 2020 le fue comunicada la decisión de no prorrogar su contrato de trabajo finalizando el mismo el día 15 de octubre de 2020 y quedando bajo la figura de salario sin prestación del servicio, de conformidad con lo señalado en el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo, desde la fecha de la comunicación hasta la finalización de su contrato.

Que de acuerdo a lo señalado por la accionante, desde el mes de julio su contrato de trabajo se encontraba suspendido en los términos del numeral 1 del art. 51 Código Sustantivo del Trabajo, y en esta medida sus efectos se encuentran señalados en el artículo 53 ibídem, así:

"(...) Durante el período de las suspensiones contempladas en el artículo 51 se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y para el {empleador} la de pagar los salarios de esos lapsos, pero durante la suspensión corren a cargo del {empleador}, además de las obligaciones ya surgidas con anterioridad, las que le correspondan por muerte o por enfermedad de los trabajadores. Estos períodos de suspensión pueden descontarse por el {empleador} al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones. (...)"

Que Avianca S.A. durante la vigencia de la relación contractual ha realizado las afiliaciones y el pago de las cotizaciones al Sistema General en Seguridad Social el cual comprende salud, pensiones, riesgos laborales y compensación familiar.

Que la señora PAOLA RONDON GONZALEZ, describe en los hechos de su escrito de tutela, situaciones ajenas a la esfera del ámbito laboral, siendo estos aspectos estrictamente del ámbito privado

de la accionante y los cuales no nos constan, como tampoco se encuentran acreditados en el mismo escrito.

Que es de público conocimiento que, el sector del transporte aéreo, que constituye el objeto social de Avianca S.A., ha sido afectado gravemente por causa de los efectos de la pandemia del COVID-19 y las medidas gubernamentales adoptadas con el fin de conjurarla, al punto que el tránsito aéreo se encuentra suspendido desde mediados del mes de marzo de 2020 sin que hasta el momento se haya definido una fecha cierta para la reactivación total de este sector.

Que en el caso de la promotora de la tutela, es claro que desde su fuero interno adoptó una decisión voluntaria e informada, de no solicitar a la empresa una licencia no remunerada, tal y como informa en la Acción de Tutela, lo que acredita el carácter voluntario de la misma.

Que contrario a lo que informa la parte actora, Avianca S.A. ha respetado los derechos laborales y ha atendido en la medida de sus posibilidades administrativas, financieras y técnicas las recomendaciones impartidas por el Ministerio del Trabajo, al punto que, en el caso concreto del demandante, hizo uso, hasta donde fue posible de la facultad prevista en el artículo 140 del CST, esto es el pago de salario sin prestación de servicios y de manera posterior le reconoció un bono no salarial denominado Bono Covid 19.

Que salta a la vista que a pesar de sus señalamientos no adjunta sus desprendibles de pago para el periodo abril a septiembre de 2020, no obstante, nos permitimos adjuntarlos para dar mayor claridad frente a los ingresos percibidos por el trabajador sin que en ningún momento hubiese prestado el servicio.

Que mediante comunicación del 10 de septiembre de 2020, le fue informada a la accionante la decisión de NO PRORROGAR EL CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO suscrito entre Avianca S.A. y la señora PAOLA RONDON GONZALEZ, en los términos del artículo 5 de la ley 50 de 1990, que subrogó el artículo 61, literal C, del Código Sustantivo del Trabajo, donde se establece como causal legal de terminación del vínculo laboral: c) Por expiración del contrato fijo pactado.

Que de acuerdo con lo anterior, las partes de común acuerdo establecieron la condición extintiva del contrato de trabajo, y en armonía con lo previsto en el artículo 46 del CST, según el cual el contrato de trabajo a término fijo siempre que alguna de las partes notifique "a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días", procedimiento que se cumplió en este caso.

Por ultimo solicita al despacho DECLARAR que la Compañía Avianca S.A. no está vulnerando ni poniendo en peligro ninguno de los

derechos invocados por la accionante y en este sentido NEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo constitucional solicitado.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Competencia

Este despacho es competente para conocer de la presente acción, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991.

Procedencia

La acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario por el cual las personas pueden solicitar de los jueces y tribunales la protección inmediata de sus derechos fundamentales constitucionales cuando estos se vean amenazados o vulnerado producto de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los mismos particulares en los casos previstos en la ley.

También puede acudir a ella cuando no se cuente con otro medio de defensa judicial, o cuando se intente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Problema Jurídico.

El problema jurídico consiste en determinar lo siguiente: ¿se vulneró el derecho fundamental al Mínimo Vital y la Estabilidad Laboral Reforzada en conexidad con el derecho al trabajo del señora PAOLA ANDREA RONDON GONZALEZ, por parte de la empresa AVIANCA S.A en cabeza de su Representante Legal, al desvincularla laboralmente cumplida la duración establecida en el contrato, sin tener en cuenta la situación que vive el país y además de suspenderle el contrato por el tiempo de emergencia sanitaria por COVID19.

Antes de abordar el análisis en concreto de la presente acción tomaremos de referencia jurisprudencias como: I. Procedencia de la acción de tutela cuando la controversia laboral tiene relevancia constitucional II. Por último, el análisis del caso en concreto.

Procedencia de la acción de tutela cuando la controversia laboral tiene relevancia constitucional.

La Corte ha sido reiterativa al manifestar que, debido al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, las controversias suscitadas entre trabajador y empleador, o entre el trabajador y los diferentes regímenes del sistema general de seguridad social, con ocasión de la relación jurídica que los vincula, deben solucionarse por medio de los recursos ordinarios que el legislador tiene previstos para 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.

Al respecto se sostuvo en la Sentencia T- 087 de 2006 MP Clara Inés Vargas Hernández lo siguiente: *"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 irremediable¹ que justifique su trámite transitorio para la protección de los derechos fundamentales²"* .

Refiriéndose a esta materia, la Corte Constitucional, ha expuesto:

"La existencia de otro medio judicial de defensa idóneo. Como dispone el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela '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'. Al respecto, la Corte ha sido enfática en que la procedencia de la tutela está sujeta a la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, ya que este puede ser suficiente para restablecer el derecho atacado, situación que solo podrá determinarse por el juez de tutela, en el caso concreto y frente a los hechos y material probatorio correspondiente.

Sobre el particular la jurisprudencia ha distinguido entre los asuntos que 'son objeto de la definición judicial ordinaria y aquellas que caen bajo la competencia del juez constitucional, en relación con la efectividad e idoneidad del medio judicial indicado para proteger a cabalidad los derechos fundamentales'.

No debe olvidarse sin embargo que *'en el Estado Social de Derecho, el funcionario judicial no puede dejar de aplicar el derecho legislado a partir de las normas principios y valores contenidos en el texto constitucional'*. En otras palabras, en el proceso ordinario en el cual se cuestione la legalidad de un despido, como en este caso, *'el juez está en la obligación de estudiar la dimensión constitucional de la desvinculación'*.

'Los trabajadores no pueden estar sometidos al azaroso destino de que la Corte Constitucional seleccione su caso para poder

¹ Para establecer la irremediabilidad del perjuicio, se requiere que concurren los siguientes elementos estructurales, a saber: la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término 'amenaza' es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral..." (Sentencia T- 225/93).

² Ver, entre otras, las sentencias: T-203 de 1993, C-543 de 1992, T-225 de 1993 y T-1060 de 2000.

ejercer los derechos que la Constitución les confiere. Por el contrario, tienen pleno derecho a exigir que en el juicio laboral, con aplicación de todas las garantías procesales, el juez natural proteja sus derechos constitucionales e interprete el orden legal a la luz de la Constitución'. (...) 'Debiendo la Corte limitarse a corregir sus excesos o deficiencias cuando quiera que incurran en una vía de hecho que lesione los derechos fundamentales de las partes del proceso'.

Así las cosas la Corte ha de insistir en que *"el primer llamado a proteger los derechos constitucionales no es el juez de tutela, sino el ordinario. La tutela está reservada para enfrentar la absoluta inoperancia de los distintos mecanismos dispuestos para la protección de los derechos de las personas, no para suplirlos. De otra manera tendría que aceptarse que, más temprano que tarde, la acción de tutela perdería completamente su eficacia"*. Es necesario en efecto evitar así darle a la acción de tutela 'un enfoque y alcance equivocados, particularmente en lo que tiene que ver con los criterios jurídicos de procedibilidad, los cuales atendiendo a lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y 6° del Decreto 2591 de 1991, determinan el carácter eminentemente subsidiario de este mecanismo de defensa judicial"³.

Con base en dicho presupuesto, la acción de tutela no procede para la solución de controversias jurídicas producidas dentro del ámbito de las relaciones laborales, ya sea por virtud de un contrato de trabajo o por una vinculación legal y reglamentaria, como tampoco para buscar el reintegro o alcanzar el pago de acreencias laborales⁴. La improcedencia se explica, por la existencia de procedimientos, en las leyes laborales, que han demostrado su eficacia para la protección de los derechos de los trabajadores, con sujeción a los derechos constitucionales de las partes y de terceros, entre otras condiciones, porque permiten al juzgador, mediante pruebas practicadas con pleno respeto del derecho de contradicción, adquirir certeza respecto de los hechos y tomar decisiones debidamente fundamentadas⁵.

Así, en principio, las reclamaciones derivadas de contratos laborales, la competencia para dirimir tales conflictos está radicada en la jurisdicción ordinaria, tal como lo establecen los artículos 2° y 3° del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2° del Código Procesal de la misma especialidad, modificado por la Ley 362 de 1997, según el cual:

³ Sentencia T-069 de 2001.

⁴ Sentencias T-01, T-207, SU 547 de 1997, T-616 y 366 de 1998, SU-995 de 1999, T-424 de 2001.

⁵ Cfr. Sentencia T-815/00.

"La jurisdicción del trabajo está instituida para decidir los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente del contrato de trabajo".

Sin embargo, la Corte Constitucional ha reconocido la existencia de situaciones en las cuales si bien es cierto el litigio deriva de un contrato de trabajo, también lo es que la controversia puede acarrear atentado o vulneración contra los derechos fundamentales de los trabajadores, caso en el cual resultaría procedente la acción de tutela. Con el propósito de señalar parámetros que permitan determinar cuándo un diferendo laboral puede ser llevado ante la jurisdicción constitucional mediante la acción de tutela, la Corte ha manifestado:

"No obstante, la Corte ha considerado que en ciertas circunstancias excepcionales es posible acudir al amparo constitucional para resolver esta clase de conflictos. Así, la Corte ha señalado que una controversia laboral puede someterse a juicio de tutela, desplazando el medio ordinario de defensa cuando se reúnan las siguientes condiciones: (1) que el problema que se debate sea de naturaleza constitucional, es decir, que pueda implicar la violación de derechos fundamentales de alguna de las partes de la relación laboral, puesto que si lo que se discute es la violación de derechos de rango legal o convencional, su conocimiento corresponderá exclusivamente al juez laboral; (2) que la vulneración del derecho fundamental se encuentre probada o no sea indispensable un amplio y detallado análisis probatorio, ya que si para la solución del asunto es necesaria una amplia controversia judicial, el interesado debe acudir a la jurisdicción ordinaria pues dicho debate escapa de las atribuciones del juez constitucional y (3) que el mecanismo alternativo de defensa sea insuficiente para proteger íntegramente los derechos fundamentales amenazados o vulnerados y no resulte adecuado para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental" (Negrilla fuera de texto). la Corte ha sido enfática en aceptar la acción de tutela, en los casos en que la vulneración esgrimida afecta las necesidades básicas del trabajador y de su familia, cuando medie el derecho de una persona de la tercera edad a quien no se puede someter, en razón de su condición, a los complejos y demorados trámites propios de la justicia ordinaria, para satisfacer necesidades, de ordinario, inaplazables, o cuando se trata de evitar un perjuicio irremediable por el despido de la trabajadora gestante.

Análisis del caso concreto

La señora PAOLA ANDREA RONDON GONZALEZ, quien actúa en nombre propio, interpuso acción de tutela, por considerar vulnerado su derecho fundamental el derecho fundamental al Mínimo Vital y la Estabilidad Laboral Reforzada en conexidad con el derecho al trabajo, debido a que la entidad particular AVIANCA S.A, la desvinculó laboralmente cumplida la duración establecida en el

contrato, sin tener en cuenta la situación que vive el país y además de suspenderle el contrato por el tiempo de emergencia sanitaria por COVID19.

Al corrérsele traslado de los hechos que motivaron la presente acción de tutela la entidad **AVIANCA S.A**, mediante escrito a través del correo electrónico institucional j10pmgba@cendoj.ramajudicial.gov.co , el día 01 de Octubre de 2020, rinde sus descargos manifestando que Avianca S.A. es una sociedad anónima constituida conforme a las leyes colombianas, y que desarrolla como actividad económica el transporte aéreo nacional e internacional de pasajeros (Códigos CIIU: H511100 y H511200), y para llevar a cabo dicha actividad, despliega diferentes actividades que van desde la comercialización de sus servicios, pasando por las gestiones logísticas, de seguridad, mantenimiento, el vuelo propiamente dicho, hasta la finalización del viaje cuando el viajero y su equipaje han llegado a destino. Que esta operación, que solo es posible con la cooperación armónica de más de 9296 trabajadores - en Colombia y en el mundo -, se vio seriamente afectada no solo por las restricciones inherentes a la pandemia sino fundamentalmente por las medidas adoptadas por las autoridades internacionales y nacionales para contenerla, principalmente la suspensión del tráfico aéreo, con contadas excepciones en materia de vuelos humanitarios, situando a la empresa en imposibilidad física y jurídica de desarrollar su operación en un 100%. Que Contrario a lo señalado por la señora PAOLA RONDON GONZALEZ, la misma suscribió con Avianca S.A un CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO A UN AÑO el 16 DE OCTUBRE DE 2017, para desempeñar el cargo de Agente de Servicio al Cliente, así se puede observar en el contrato de trabajo aportado por la accionante como anexo. Que tal y como lo señala la parte accionante en su escrito de tutela y de conformidad con sus anexos, el día 10 de septiembre de 2020 le fue comunicada la decisión de no prorrogar su contrato de trabajo finalizando el mismo el día 15 de octubre de 2020 y quedando bajo la figura de salario sin prestación del servicio, de conformidad con o señalado en el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo, desde la fecha de la comunicación hasta la finalización de su contrato. Que de acuerdo a lo señalado por la accionante, desde el mes de julio su contrato de trabajo se encontraba suspendido en los términos del numeral 1 del art. 51 Código Sustantivo del Trabajo, y en esta medida sus efectos se encuentran señalados en el artículo 53 ibídem, así: "(...) Durante el período de las suspensiones contempladas en el artículo 51 se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y para el {empleador} la de pagar los salarios de esos lapsos, pero durante la suspensión corren a cargo del {empleador}, además de las obligaciones ya surgidas con anterioridad, las que le correspondan por muerte o por enfermedad de los trabajadores. Estos períodos de suspensión pueden descontarse por el {empleador} al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones.(...)" Que Avianca S.A. durante la vigencia de la

relación contractual ha realizado las afiliaciones y el pago de las cotizaciones al Sistema General en Seguridad Social el cual comprende salud, pensiones, riesgos laborales y compensación familiar. Que salta a la vista que a pesar de sus señalamientos no adjunta sus desprendibles de pago para el periodo abril a septiembre de 2020, no obstante, nos permitimos adjuntarlos para dar mayor claridad frente a los ingresos percibidos por el trabajador sin que en ningún momento hubiese prestado el servicio. Que mediante comunicación del 10 de septiembre de 2020, le fue informada a la accionante la decisión de NO PRORROGAR EL CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO suscrito entre Avianca S.A. y la señora PAOLA RONDON GONZALEZ, en los términos del artículo 5 de la ley 50 de 1990, que subrogó el artículo 61, literal C, del Código Sustantivo del Trabajo, donde se establece como causal legal de terminación del vínculo laboral: c) Por expiración del contrato fijo pactado. Que de acuerdo con lo anterior, las partes de común acuerdo establecieron la condición extintiva del contrato de trabajo, y en armonía con lo previsto en el artículo 46 del CST, según el cual el contrato de trabajo a término fijo siempre que alguna de las partes notifique "a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días", procedimiento que se cumplió en este caso. Por ultimo solicita al despacho DECLARAR que la Compañía Avianca S.A. no está vulnerando ni poniendo en peligro ninguno de los derechos invocados por la accionante y en este sentido NEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo constitucional solicitado.

FALTA DEL REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD POR EXISTIR OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EFICAZ PARA RECLAMAR SUS DERECHOS LABORALES E INEXISTENCIA DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE

En el presente caso nos encontramos en presencia de una ciudadana PAOLA ANDREA RONDON GONZALEZ, que se encuentra en desacuerdo con su desvinculación laboral por la decisión de NO PRORROGA del contrato a término FIJO por un año a partir de la fecha 16 de octubre de 2020, comunicada mediante carta de fecha 10 de septiembre de 2020 y además de que su contrato le fuere suspendido por razones de fuerza mayor.

La Judicatura vislumbra que la actora suscribe su primer contrato de trabajo a término fijo de 1 año, el día 16 de octubre de 2017 hasta el 17 de octubre de 2018, en el cargo de AGENTE DE SERVICIO AL CLIENTE, con la entidad AVIANCA S.A, y según manifiesta en su solicitud se le prorrogó el mismo por un término igual, en dichas prorrogas no se adjunta prueba documental al respecto, en consecuencia si se evidencia que la entidad accionada decidió dar por terminado unilateralmente su contrato de trabajo a partir de la comunicación recibida el día 10 de septiembre de 2020, quiere esto decir que el vínculo contractual se prolongará hasta el 16 de octubre de 2020. Se deja constancia de igual manera que no se aportó prueba documental sumaria, que evidencie que en la fecha actual de

este fallo, la actora se encuentra desvinculada laboralmente o con contrato laboral suspendido.

Al revisar las circunstancias excepcionales en donde la corte manifiesta la procedencia de la tutela en estos casos, se tiene: 1. La actora no demuestra que la vulneración esgrimida afecte sus necesidades básicas y la de su familia, 2. No aparece dentro del plenario, que pertenezca al grupo de protección de la tercera edad cuando medie el derecho de una persona de la tercera edad a quien no se puede someter, en razón de su condición, a los complicados y retrasados trámites propios de la justicia ordinaria, 3. Ni mucho menos nos encontramos en un caso en donde se trata de una trabajadora gestante a fin de evitar un perjuicio irremediable.

Pues muy a pesar que la señora RONDON GONZALEZ, alegue que tiene un hijo de 9 años de edad y una sobrina en etapa universitaria que dependen económicamente de ella, no aporta sumariamente dicha condición, o por lo menos el registro civil de nacimiento del menor, de la misma manera certificación del ICBF donde conste que tiene la calidad de madre cabeza de hogar o familia. La actora se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud ACTIVA en calidad de COTIZANTE de la E.P.S SANITAS, en el Régimen CONTRIBUTIVO, frente a ello la jurisprudencia constitucional ha precisado sobre esa protección especial, que no toda mujer, por el hecho de serlo, ostenta la calidad de madre cabeza de familia, pues para tener tal condición es necesario que: *"(i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar".*⁶

Ahora bien, frente a la suspensión del contrato de trabajo por fuerza mayor por los meses de mayo, julio y agosto de 2020, teniendo en cuenta la emergencia sanitaria que vive el país y que es un hecho notorio, tal y como lo asegura la accionada en su respuesta, que las empresas de transporte aéreo dentro de ellas AVIANCA S.A le fueron suspendidas todas la operaciones de vuelos nacionales e internacionales por parte del gobierno nacional y esta entidad haciendo uso de una facultad legal establecida en el Art. 1º del Art. 51 del Código Sustantivo del Trabajo, suspendió por razones de fuerza mayor algunos contratos

⁶ Sentencia de Tutela T 345 DE 2015. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETEL T CHALJUB.

de su planta de personal, dentro de ellos el de la accionada, quiere esto decir que las suspensiones del contrato de trabajo presentadas y la decisión de NO prorroga del mismo, obedecieron a una razón legítima y netamente legal, y contra estas acciones u omisiones no procede la acción de tutela, como mecanismo transitorio y residual.

De otra parte, es necesario establecer que la accionante lo que pretende es contar con un debate probatorio más profundo, por lo que goza de una vía expedita para la protección de sus derechos, a través de la jurisdicción laboral, destacando que, aunque lo invoca, no se acredita la vulneración del mínimo vital, ni las excepciones legales que hacen tránsito a la concesión del amparo de manera transitoria. Por lo tanto no puede sostenerse que la entidad demandada haya vulnerado los derechos fundamentales invocados, está demostrado que la accionante no acreditó ninguna de las condiciones que le hubiesen permitido en su oportunidad legal acceder a la estabilidad reforzada en ninguna de sus modalidades.

Es necesario manifestar, que con la entrada en vigencia de la ley 1395 de 2010, que modificó el proceso laboral, este resulta ser el medio idóneo y eficaz para resolver el conflicto objeto de esta acción de tutela, ya que el proceso laboral en la actualidad, es breve y oral y se desarrollaría preferiblemente en una sola audiencia (conciliación, decisión de excepción previa, saneamiento y fijación de del litigio, decreto y practica de pruebas y fallo). Pues entonces, el proceso ordinario se constituye como el medio eficaz para resolver el conflicto suscitado, existiendo así otro medio o mecanismo de defensa judicial a través del cual se pueda solicitar la protección de los derechos fundamentales que se consideran vulnerados el accionante.

Por las anteriores razones, este Despacho procederá a sentar su decisión, en el sentido de declarar IMPROCEDENTE la tutela impetrada por la señora PAOLA ANDREA RONDON GONZALEZ en nombre propio, contra la entidad AVIANACA S.A, por presunta vulneración a su derecho fundamental al Mínimo Vital, a la Estabilidad Laboral Reforzada en conexidad con el derecho al trabajo, por no encontrar en la situación planteada circunstancias constitutivas de violación o amenaza de derechos constitucionales fundamentales, al no cumplirse el Requisito de subsidiariedad y además no encontrarse probadas circunstancias de debilidad manifiesta.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO PENAL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de Ley,

RESUELVE :

Primero: **DECLARAR IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela instaurada por la señora PAOLA ANDREA RONDON GONZALEZ en nombre propio, contra la entidad AVIANCA S.A, por las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo: Por Secretaria General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Tercero: De no ser impugnado el presente fallo se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:
NINFA INÉS RUIZ FRUTO
JUEZ.

Firmado Por:

Ninfa Ines Ruiz Fruto
JUEZ

**JUZGADO 010 MUNICIPAL PENAL CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD
DE BARRANQUILLA-ATLANTICO**

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:

de696dc08aed57ea693660b063309e26b9335edb6b44b6b4c59e9fe7c4e97f69

Documento generado en 14/10/2020 05:24:46 p.m.

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