



República de Colombia
Rama Judicial – Distrito Judicial de Cundinamarca

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ

Seis (6) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: Acción de Tutela (2da instancia)
Accionante(s): Fernanda Carolina Cubides Suescún
Demandado(s): CORPORACIÓN ESCUELA NACIONAL
SINDICAL
Radicación: 25269-40-03-001-2021-00389-01

— { DESCRIPTORES Y TEMAS } —

ACCIÓN DE TUTELA. Carácter residual “(...) en el evento en que para un caso concreto existan otros mecanismos judiciales, corresponde al accionante agotar dichos recursos, es decir, hacer uso de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial que se encuentren a su disposición para invocar la protección de sus derechos” (T-409/08).

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir la impugnación formulada por la parte accionante en contra de la sentencia proferida el 25 de mayo de 2021 por el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ (CUNDINAMARCA), dentro de la acción de tutela instaurada por la señora FERNANDA CAROLINA CUBIDES SUESCÚN en contra de la CORPORACIÓN ESCUELA NACIONAL SINDICAL, dirigida a la protección de sus derechos fundamentales a “la salud, al trabajo en condiciones dignas y a la dignidad humana”, los que estima vulnerados por parte de la entidad accionada por el presunto acoso laboral y violencia psicológica de que ha sido objeto por parte de sus jefes inmediatos en calidad de directores del proyecto USDOL.

I. SENTENCIA APELADA

A través de la providencia que es objeto de impugnación, el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ declaró improcedente la acción de tutela al considerar, primero, que no se cumplió con el principio de subsidiaridad (esto al contar la accionante con mecanismos alternativos por la vía ordinaria para discutir el fondo de lo que se plantea en la demanda); segundo, que el plan de mejoramiento denominado “*plan madrina*”, que aduce la accionante como generador de la vulneración de sus derechos, se encuentra dentro del rango normal del ejercicio de subordinación y potestad de la CORPORACIÓN ESCUELA NACIONAL SINDICAL en su condición de empleadora; y tercero, que no se logró comprobar la existencia de un perjuicio irremediable.

II. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Contra la anterior determinación la accionante FERNANDA CAROLINA CUBIDES SUESCÚN presentó escrito de impugnación al considerar, en síntesis, que a la fecha no ha habido un pronunciamiento por parte de la accionada respecto a la ampliación de la queja en contra de sus jefes inmediatos por presunto acoso laboral; que no se valoraron tanto las grabaciones de las reuniones del plan de mejoramiento denominado “*plan madrina*” del Centro de Atención Laboral de Facatativá en donde se evidencian las circunstancias de presunto acoso laboral y violencia psicológica por parte de sus jefes inmediatos, como las evidencias de su historia clínica que dan cuenta de la afectación mental que está sufriendo por cuenta de la situación de presunta persecución laboral. Y, por último, que la accionada con sus actuaciones provocó que la accionante tomara la decisión de renunciar a partir del 16 de junio de 2021, considerando que debe requerirse a su empleador a suspender cualquier acción que ponga en riesgo sus derechos fundamentales, en especial el plan de mejoramiento denominado “*plan madrina*” del Centro de Atención Laboral de Facatativá.

III. PRUEBAS RELEVANTES APORTADAS AL PROCESO

Obran en el expediente las siguientes pruebas relevantes para la decisión de la presente acción de tutela:

1. Reporte al Comité de Convivencia de la Oficina de Talento Humano de la CORPORACIÓN ESCUELA NACIONAL SINDICAL, por parte de FERNANDA CAROLINA CUBIDES SUESCÚN.

2. Contestación a la acción de tutela por parte de la CORPORACIÓN ESCUELA NACIONAL SINDICAL.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Presupuestos procesales y nulidades

En lo que respecta a los llamados presupuestos procesales y condiciones materiales para proferir fallo de mérito, no existe reparo alguno. La jurisdicción y competencia para conocer de la presente impugnación corresponden a este Despacho. Tampoco se advierte causal alguna de nulidad, lo cual significa que la presente instancia finalizará con un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión debatida.

4.2. Problema jurídico

Consiste en determinar, de manera principal, si la presente acción de tutela es improcedente dada la existencia de otros mecanismos de defensa (como lo consideró el *a quo*) o si, por el contrario, la misma resultaba procedente para ordenar la suspensión de las órdenes laborales (en particular el plan de mejoramiento denominado “*plan madrina*”) emitidas por la CORPORACIÓN ESCUELA NACIONAL SINDICAL (como lo afirma el recurrente).

4.3. Carácter subsidiario y residual de la acción de tutela

El Constituyente de 1991, en el artículo 86, consagró la acción de tutela como un mecanismo eficaz para lograr la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que estos hayan sido vulnerados por las autoridades públicas o por los particulares. Empero, esta acción constitucional tiene un carácter residual, es decir, requiere que se encuentren agotados los medios ordinarios de defensa, salvo cuando esta se promueva como mecanismo transitorio de protección para evitar la causación de un *perjuicio irremediable*. Es decir, esta acción está disponible para que toda persona pueda acudir ante un Juez con el fin de que se le proteja un derecho ante una acción u omisión que vulnere o amenace un derecho fundamental individual y ante la carencia o no idoneidad de otro mecanismo judicial para la protección de los derechos de que se trate.

Así las cosas, a la acción de tutela la inspira un carácter eminentemente residual o subsidiario, es decir, esta acción constitucional ha de constituir “*la última ratio*” para la persona que busca la protección de sus derechos fundamentales por esta vía. En efecto, el artículo 86 de la Constitución señala expresamente que 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*”. En armonía con lo anterior, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 enlista dentro de las causales generales de improcedencia de la acción de tutela la existencia de “*otros recursos o medios judiciales de defensa*” (numeral 1°); salvo que se utilice “*como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*” (*ibídem*), o que la vía común, regular u ordinaria de defensa carezca de idoneidad o de oportunidad para la protección requerida. En resumen, el amparo que provee la acción de tutela, por regla general, solo resultará procedente cuando no se encuentre en el ordenamiento otro mecanismo idóneo para la defensa de los derechos “*iusfundamentales*” en juego.

En relación con la existencia de otros mecanismos judiciales para lograr la protección del derecho fundamental se ha aceptado que en ocasiones las vías ordinarias pueden no resultar idóneas para tal fin. En dichos eventos la jurisprudencia constitucional ha avalado el uso de la acción de tutela siempre que se logre demostrar, por parte del accionante, que existe la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable.

Dada la necesidad de establecer si se está, o no, ante un perjuicio de dicho carácter para que la tutela sea procedente como mecanismo transitorio, la Corte Constitucional en sentencia T-1316 del 2001 precisó el concepto de “*perjuicio irremediable*” en los siguientes términos:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestre, tomando en cuenta, además la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio debe ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de una determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas

desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser imposterables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable (...)".

En resumen, la acción de tutela por regla general procede ante la ausencia de otros mecanismos judiciales efectivos para proteger o garantizar los derechos fundamentales en cuestión; salvo cuando el actor logre demostrar la existencia de una circunstancia o escenario que se encaje dentro de los parámetros jurisprudenciales para ser considerada como un perjuicio irremediable, pues, en tal caso, procederá el estudio de la tutela, como mecanismo transitorio, en defensa de los derechos fundamentales del accionante, aun cuando existan otros mecanismos judiciales.

4.4. Procedencia de la acción de tutela en los eventos de acoso laboral

En nuestro ordenamiento, a través de la Ley 1010 de 2016 se adoptaron las medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo. El objetivo de esta normatividad es definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo que se ejercen contra los trabajadores en los contextos de las relaciones laborales privadas o públicas

Dicha normativa establece un conjunto de medidas *preventivas, correctivas y sancionatorias* para quienes incurran en dicha práctica.

Dentro de las medidas *preventivas y correctivas*, concebidas como mecanismos administrativos de protección, se establecieron las siguientes:

"(i) los reglamentos de trabajo de las empresas e instituciones deberán prever mecanismos de prevención de las conductas de acoso laboral y establecer un procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo para superar las que ocurran en el lugar de trabajo; (ii) la víctima del acoso laboral podrá poner en conocimiento del Inspector de Trabajo con competencia en el lugar de los hechos, de los Inspectores Municipales de Policía, de los Personeros Municipales o de la Defensoría del Pueblo, a prevención, la ocurrencia de una situación continuada y ostensible de acoso labora[l]; la denuncia deberá dirigirse por escrito en que se detallen los hechos denunciados y al que se anexa prueba sumaria de los mismos; la autoridad que reciba la denuncia en tales términos conminará preventivamente al empleador para que ponga en marcha los procedimientos confidenciales y programe actividades pedagógicas o terapias grupales de mejoramiento de las relaciones entre quienes comparten una relación laboral dentro de una empresa; (iii) quien se considere víctima de una conducta de acoso laboral bajo alguna de las modalidades descritas en el artículo 2 de la presente ley podrá solicitar la intervención de una institución de conciliación autorizada legalmente a fin de que amigablemente se supere la situación de acoso laboral. De igual manera, la ley precisa que la denuncia podrá acompañarse de la solicitud de traslado a otra dependencia de la misma empresa, si existiera una opción

clara en ese sentido, y será sugerida por la autoridad competente como medida correctiva cuando ello fuere posible.” (Sentencia T-882/06)

Por su parte, en cuanto corresponde a las medidas *sancionatorias*, la competencia para conocer de las mismas corresponde a los jueces de trabajo con jurisdicción en el lugar de los hechos, cuando las víctimas del acoso sean trabajadores o empleados particulares; o al Ministerio Público o a las Salas Jurisdiccional Disciplinaria de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, conforme a las competencias que señala la ley, cuando la víctima del acoso laboral sea un servidor público¹.

Acreditada la conducta de acoso, a las indicadas autoridades les corresponde adoptar las medidas sancionatorias que prevé la citada ley, distinguiendo, para ello, entre el sector público y el privado, de la siguiente manera:

“(…) para el primero [sector público], se tiene que el funcionario incurrirá en una falta disciplinaria gravísima, pudiendo ser suspendido del cargo, e igualmente, durante el trámite del proceso el sujeto pasivo de la conducta podrá intervenir; por el contrario, en el ámbito de lo privado, el acoso laboral puede ser sancionado de la siguiente forma (i) como terminación del contrato de trabajo sin justa causa, cuando haya dado lugar a la renuncia o el abandono del trabajo por parte del trabajador regido por el Código Sustantivo del Trabajo; en tal caso procede la indemnización en los términos del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo; (ii) con sanción de multa entre dos (2) y diez (10) salarios mínimos legales mensuales para la persona que lo realice y para el empleador que lo tolere; (iii) con la obligación de pagar a las Empresas Prestadoras de Salud y las Aseguradoras de riesgos profesionales el cincuenta por ciento (50%) del costo del tratamiento de enfermedades profesionales, alteraciones de salud y demás secuelas originadas en el acoso laboral; (iv) con la presunción de justa causa de terminación del contrato de trabajo por parte del trabajador, particular y exoneración del pago de preaviso en caso de renuncia o retiro del trabajo; y (v) como justa causa de terminación o no renovación del contrato de trabajo, según la gravedad de los hechos, cuando el acoso laboral sea ejercido por un compañero de trabajo o un subalterno.” (Sentencia T-882/06)

De acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 1010 para la imposición de las sanciones allí previstas se seguirá el siguiente procedimiento:

“Cuando la competencia para la sanción correspondiere al Ministerio Público se aplicará el procedimiento previsto en el Código Disciplinario Único.

Cuando la sanción fuere de competencia de los Jueces del Trabajo se citará a audiencia, la cual tendrá lugar dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de la solicitud o queja. De la iniciación del procedimiento se notificará personalmente al acusado de acoso laboral y al empleador que lo haya tolerado, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la solicitud o queja. Las pruebas se practicarán antes de la audiencia o dentro de ella. La decisión se proferirá al finalizar la audiencia, a la cual solo podrán asistir las partes y los testigos o peritos. Contra la sentencia que ponga fin a esta actuación procederá el recurso

¹ Ley 1010 de 2016, artículo 12.

de apelación, que se decidirá en los treinta (30) días siguientes a su interposición. En todo lo no previsto en este artículo se aplicará el Código Procesal del Trabajo.”

Ahora bien, en casos similares al que ahora se examina, en los que se denuncia como soporte de la acción de tutela hechos que constituyen actos de acoso laboral, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la acción constitucional es procedente cuando tales comportamientos tienen lugar *en el sector público* e improcedente cuando los mismos se verifican *en el sector privado*. Al respecto, explicó la Corte Constitucional que:

“(…) cuando el acoso laboral tiene lugar en el sector público, la víctima del mismo cuenta tan sólo con la vía disciplinaria para la protección de sus derechos, mecanismo que no sólo es de carácter administrativo y no judicial en los términos del artículo 86 Superior, sino que no resulta ser eficaz para el amparo del derecho fundamental a gozar de un trabajo en condiciones dignas y justas. Aunado a lo anterior, como se ha señalado, para el caso del sector público el legislador no previó la puesta en marcha de medidas preventivas, como sí su (sic) sucede en el ámbito privado. En efecto, no sólo la vía disciplinaria no es tan rápida como la tutela, sino que además, por medio de ella, no se puede lograr el traslado del trabajador, o al menos, la impartición de una orden al superior para que cese de inmediato en su conducta. Aunado a lo anterior, el mencionado mecanismo no tiene efectos frente a particulares, como por ejemplo, las Aseguradoras de Riesgos Profesionales cuando quiera que éstas se nieguen a practicar exámenes médicos para calificar el origen de una enfermedad profesional (estrés laboral).

Así las cosas, la Sala estima que para los casos de acoso laboral que se presenten en el sector público, la vía disciplinaria puede no ser un mecanismo efectivo para la protección de los derechos de los trabajadores, y por ende la tutela resulta ser el instrumento idóneo en estos casos, sin perjuicio, por supuesto, de la responsabilidad disciplinaria que se le pueda imputar al sujeto activo de acoso laboral.

***Por el contrario, cuando el acoso laboral tenga lugar en el sector privado, la Sala estima que la acción de tutela resulta, en principio, improcedente dado que el trabajador cuenta con una vía judicial efectiva para amparar sus derechos, cual es acudir ante el juez laboral a fin de que éste convoque a una audiencia de practica de pruebas dentro de los treinta días siguientes, providencia que puede ser apelada. Con todo, se podría alegar que la tutela es [una] vía judicial más efectiva ya que es resuelta en tan sólo 10 días. A pesar de que ello es así, la Sala entiende que el trámite judicial previsto en la Ley 1010 de 2006 es efectivo por cuanto, desde la formulación de la queja «La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima del acoso laboral que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios consagrados en la presente Ley, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja, siempre y cuando la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento.»* (Sentencia T-882/06)**

4.5. Análisis del caso en concreto

En el presente caso, la accionante considera que se debe revocar la sentencia de primera instancia toda vez que, contrario a lo argumentado por el *a quo*, resultaba procedente ordenar la suspensión de las órdenes laborales emitidas por la CORPORACIÓN ESCUELA NACIONAL SINDICAL (en especial el plan de mejoramiento denominado "*plan madrina*" del Centro de Atención Laboral de Facatativá); a lo que agrega que el empleador a la fecha no se ha pronunciado respecto a la queja elevada en contra de sus jefes inmediatos, y que no se han valorado las pruebas que acreditan los hechos de acoso laboral y ni historia clínica.

No obstante lo anterior, considera el juzgado que la decisión adoptada por el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ se encuentra en un todo ajustada a derecho, como pasa a explicarse:

En primer lugar, como se señaló en precedencia, la acción de tutela no es el medio natural u ordinario para ventilar los actos de supuesto acoso laboral en el sector privado, ni para requerir al empleador para que adopte las medidas *preventivas y correctivas* en relación con casos de presunto acoso laboral, ni para ordenar la suspensión de las medidas, órdenes o instrucciones que el empleador, en uso de su poder subordinante, tiene frente al trabajador para exigir el cumplimiento de los objetivos individuales y colectivos de su organización.

En estas condiciones, los hechos que denuncia la actora y las pretensiones que formula deben ser planteados a través de las vías ordinarias de discusión; en la medida que, como lo ha expresado el máximo tribunal constitucional, "*los mecanismos judiciales ordinarios son los instrumentos preferentes a los cuales deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos (...). De ahí que la tutela por parte de la jurisdicción constitucional adquiera carácter subsidiario frente a los restantes medios de defensa judicial*" (T-409/08). En consecuencia, "*(...) en el evento en que para un caso concreto existan otros mecanismos judiciales, corresponde al accionante agotar dichos recursos, es decir, hacer uso de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial que se encuentren a su disposición para invocar la protección de sus derechos*" (T-409/08).

En otras palabras, no es el fallador constitucional quien está llamado a resolver la controversia planteada por la accionante, debido a la existencia de las vías ordinarias de discusión previstas en la Ley 1010 de 2006. De manera que las pretensiones que se analizan deben ser formuladas y discutidas a través de las acciones laborales correspondientes, cuyo juez natural es el que pertenece a la Jurisdicción Ordinaria, y no el de sede de tutela.

A lo anterior se suma, en segundo lugar, que la accionante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable, esto es, una circunstancia que amenace de manera grave o inminente sus derechos fundamentales, de entidad tal que deba ser contrarrestada con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergable; máxime que como lo hizo notar el *a quo*, respecto a la actuación de la entidad accionada, esta "*se encuentra dentro de los rangos normales del ejercicio de subordinación y potestad de su empleadora (...)*".

En tal sentido, se insiste en la ausencia de acreditación por parte de la actora de encontrarse frente a un daño irremediable por parte de la CORPORACIÓN ESCUELA NACIONAL SINDICAL. En lo que tiene que ver con los elementos que configuran el perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha indicado que se deben probar las siguientes condiciones:

“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como 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.

(...)

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio (...)”. (Sentencia T- 609 de 2005).

En el presente asunto, no se avizora la existencia de un perjuicio de carácter irremediable para que, por vía de tutela, sean amparadas las garantías que la accionante considera vulneradas, pues al revisar los elementos esenciales de inminencia, urgencia y gravedad de los hechos frente al caso en concreto y las pruebas arrojadas al proceso, se desprende que ninguno de estos se satisface.

Así las cosas, ante la existencia de otros medios judiciales de defensa, idóneos para discutir las exigencias solicitadas en esta acción de tutela, y en ausencia de un perjuicio irremediable, este Despacho confirmará el fallo proferido el 25 de mayo de 2021 por el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ.

V. DECISIÓN

² Corte Constitucional. Sentencia T-225-93 (...). Esta jurisprudencia ha sido reiterada en (...) las sentencias T-789-00, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; SU-544-01, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-803-02, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-882-02, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-922-02, M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia proferida el 25 de mayo de 2021 por el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ (CUNDINAMARCA), por las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente providencia a las partes e intervinientes por el medio más expedito y eficaz posible, de existir, hágase uso de las direcciones de correo electrónico disponibles (artículo 16 del Decreto 2591 de 1991).

TERCERO: ENVÍESE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

(con firma digital)

DIEGO FERNANDO RAMÍREZ SIERRA

Juez

Firmado Por:

DIEGO FERNANDO RAMIREZ SIERRA

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 001 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE FACATATIVA-CUNDINAMARCA

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:

87aee45a3db71e4f2c94960dee610696badb942a0e61fd3b683065aa8d3b2a88

Documento generado en 06/07/2021 07:25:17 PM

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