



San Andrés, Isla, veintiuno (21) de octubre de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: 88001-4003-001-2020-00132-00
REFERENCIA: Acción De Tutela
TUTELANTE: Petrona Lucia González Tordecilla.
TUTELADO: Hoteles 127 Avenida S.A.
VINCULADO: Sindicato Nacional de Trabajadores de la Producción, Distribución y Consumo de Alimentos y Bebidas y Demás Servicios que se prestan en Clubes, Hoteles, Restaurantes y Similares de Colombia-
"HOCAR" –Seccional San Andrés.
SENTENCIA No. 060-20

1. OBJETO

Procede el Despacho a proferir el fallo que en derecho corresponde, dentro de la Acción de Tutela impetrada como mecanismo transitorio por la señora Petrona Lucia González Tordecilla, identificada con la cédula de ciudadanía No. 32.749.791, con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital, los cuales considera vulnerados por la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A., con ocasión de la terminación de su contrato de trabajo por justa causa.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS

Del expediente de tutela se desprenden los hechos origen de amparo, así:

1. Que la señora Petrona Lucia González Tordecilla, trabajó para la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A., desde el 23 de octubre de 1996¹ en el cargo de camarera, y posteriormente, desde el año 2004 en el cargo de vigilante² hasta el 11 de agosto del presente año.
2. Indica, que durante su relación laboral estuvo afiliada al Sindicato Nacional de Trabajadores de la Producción, Distribución y Consumo de Alimentos y Bebidas y Demás Servicios que se prestan en Clubes, Hoteles, Restaurantes y Similares de Colombia-Seccional San Andrés, en adelante "HOCAR".
3. Aduce la actora, que el día 30 de Julio de 2020 ingresó a trabajar al turno de 10:30 pm a 7:00 am en la *garita de ingreso de empleados, proveedores y contratistas, que corresponde a la portería base*, donde afirma, prestó guardia toda la noche moviéndose de un lugar a otro sin perder de vista su puesto de trabajo y conversando con otros compañeros para no dormirse durante el servicio. Sobre su desempeño explica, que el trabajo de vigilancia nocturna implica un doble esfuerzo mental y físico, debido a que biológicamente el cuerpo humano está diseñado para descansar por la noche, razón por la cual los vigilantes buscan mantenerse en estado de alerta, moviéndose dentro de la zona del puesto de trabajo para mantenerse despiertos.
4. Indica que dicho actuar fue considerado por su empleador como abandono del puesto de trabajo, con base en lo cual mediante correo electrónico enviado el 03 de agosto

¹ Con ocasión de una sustitución patronal ocurrida en diciembre de 2002 entre el Hotel Sunrise Beach y Hoteles 127 Avenida S.A.

² Prestó sus servicios a la empresa durante 23 años, de los cuales 16 años se desempeñó como guarda de seguridad.

SIGCMA

de 2020 a las 2:21 pm fue citada por la directora de talento humano de la empresa a diligencia de descargos, programada para el día 04 de agosto del mismo año a las 10:00 am.

5. Manifiesta que surtida la diligencia de descargos, el 11 de agosto de la cursante anualidad fue notificada de la terminación unilateral del contrato de trabajo por justa causa con efecto inmediato.
6. Considera que el proceder de la entidad encartada desconoció su prerrogativa al debido proceso, en su modalidad de derecho de defensa por cuanto i) no le corrió traslado de las pruebas que sirvieron de fundamento a la decisión que cuestiona; ii) no hubo formulación previa de cargos, ni calificación provisional de la conducta que se le imputa; iii) incurrió en vicios en el procedimiento; y iv) desconoció la doble instancia.
7. En relación con la primera inconformidad (i), indica que nunca recibió los videos de seguridad que sustentan la acusación en su contra.
8. En lo que tiene que ver con la calificación de la conducta (ii) alega que los hechos por los cuales fue llamada a descargos no están prestablecidos como causal de terminación del contrato de trabajo.
9. Por su parte, los vicios en el procedimiento (iii) los hace consistir en que a) la citación a la diligencia de descargos no se hizo con la debida antelación, habida consideración que desde las 2:21 pm del 3 de agosto, fecha y hora en que se le envió la citación a las 10:00 am del día siguiente, fecha y hora de la diligencia, solo trascurrieron cuatro (4) horas hábiles para preparar su defensa, tiempo que sostiene, resulta insuficiente a las luces de lo dispuesto en el artículo décimo quinto (15) de la Convención Colectiva de Trabajo³ vigente entre la empresa y el sindicato en la que se establece que la diligencia de descargos se efectuará al día hábil siguiente; y que b) a la diligencia de descargos solo asistió un miembro del sindicato, cuando para dicho efecto la Convención establece que deben asistir dos (2) representante sindicales.
10. Finalmente, en relación con la doble instancia (iv), indica que quien firmó la carta de terminación de su contrato de trabajo fue el representante legal de la sociedad accionada, señor Luis David Meza Tovar, y que fue Él mismo quien desató el recurso de apelación incoado por el Sindicato contra la decisión inicial, dejando en evidencia el mal procedimiento.
11. Teniendo en cuenta lo anterior, la actora depreca la protección transitoria de sus derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital, para evitar la consumación de un perjuicio irremediable el cual hace consistir en la falta de recursos

³ Artículo DECIMO QUINTO: *"Dicha diligencia, es decir la de descargos, se efectuará **al día hábil siguiente** que sea citado el trabajador y la decisión sobre la sanción, despido o exoneraciones se proferirá dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de haberse rendido los **descargos**"* (Énfasis fuera de texto).

Apreciación de la accionante con respecto de lo anterior: Como se puede ver, la redacción de este punto utiliza la preposición "al", que es la contracción de la preposición "a" seguida del artículo "el", esto es "**al [a él] día hábil siguiente**", lo que implica su utilización para expresar una unidad de tiempo claramente determinada [día hábil]. Por lo tanto, de la forma como está redactada la convención se desprende que las partes (empresa y sindicato) determinaron que entre la citación y la diligencia de descargo, no puede haber menos de un día hábil, esto es, 8 horas hábiles, lo cual corresponde al tiempo para preparar la defensa del trabajador inculcado. (Véase la explicación lingüística de la Real Academia de la Lengua Española - RAE <https://www.rae.es/dpd/al> , <https://www.rae.es/dpd/a> Numeral 5. a + sustantivos que expresan unidad de tiempo)

económicos para su subsistencia, y en el hecho de que tanto ella⁴ como su esposo⁵ padecen de múltiples afecciones de salud.

2.2. PRETENSIONES.

Con base en los anteriores hechos, mediante el ejercicio de la presente acción constitucional, la actora pretende que se tutelen de manera transitoria sus derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital y en consecuencia, se ordene a la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A., dejar sin efectos el despido realizado el 11 de agosto de 2020, así como su inmediato reintegro al cargo que venía desempeñando, junto con el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir.

2.3. PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

Al expediente, se allegaron las siguientes:

2.3.1. DEMANDANTE:

1. Contrato individual de trabajo a término indefinido, celebrado entre el Hotel Internacional Sunrise Beach De San Andrés S.A. y la señora Petrona Lucia González Tordecilla.
2. Certificado de información básica del afiliado a la Administradora de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, del señor Maximiliano Manuel Livingston donde figura como beneficiario.
3. Certificado de información básica del afiliado a la Administradora de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, de la señora Petrona Lucia González Tordecilla donde figura como cotizante.
4. Certificado laboral de 10 de octubre de 2019.
5. Pantallazo de la citación a la diligencia de descargo de 03 de agosto de 2020.
6. Historia clínica del señor Maximiliano Manuel Livingston esposo de la accionante.
7. Historia clínica de la señora Petrona Lucia González Tordecilla expedida por el Centro Médico Insular S.A.S. el 28 de noviembre de 2019.
8. Historia clínica de la señora Petrona Lucia González Tordecilla expedida por el Centro Médico Insular S.A.S. el 09 de enero de 2020.
9. Carta de aumento del canon de arrendamiento de 16 de enero de 2020.
10. Diagnostico por consulta con especialista por ortopedia y traumatología expedida por el Doctor Hugo Arocha Barrios de 24 de enero de 2019.
11. Informe de seguimiento de actividad de los empleados en las cámaras de seguridad de 31 de junio de 2020.
12. Recibo de pago de 01 de agosto de 2020.

⁴ Diabetes Mellitus tipo 2, hipotiroidismo, espolón calcáneo, retinopatía diabética, gonartrosis, síndrome del túnel carpiano bilateral y epicondilitis lateral.

⁵ Hipertensión, obesidad y glaucoma.

SIGCMA

13. Carta de terminación del contrato de trabajo de 11 de agosto de 2020.
14. Carta dirigida a medico especialista en Salud Ocupacional de 11 de agosto de 2020, expedida por parte de la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A.
15. Certificado laboral de 11 de agosto de 2020.
16. Carta de certificación de los aportes en seguridad social y parafiscalidad de los periodos de mayo, junio y julio de 2020.
17. Carta dirigida al Fondo Nacional del Ahorro de 11 de agosto de 2020, expedida por parte de la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A.
18. Recurso de apelación contra la decisión de despido de la señora Petrona González Tordecilla expedido por parte del sindicato "HOCAR" seccional San Andrés el 14 de agosto de 2020.
19. Respuesta del recurso de apelación de 20 de agosto de 2020 por parte del representante legal de Hoteles 127 Avenida S.A.
20. Reglamento interno de trabajo de Hoteles 127 Avenida S.A.
21. Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre Hoteles 127 avenida S.A. y el Sindicato Hocar Seccional San Andrés celebrada el 24 de febrero de 2018.

2.3.2. HOTELES 127 AVENIDA S.A.

1. Reglamento interno de trabajo de Hoteles 127 Avenida S.A.
2. Certificado de afiliación a la administradora de Fondo Pensión Seguro Social.
3. Informe de supervisor GRP de fecha 31 de julio de 2020.
4. Citación a la diligencia de descargos de 03 de agosto 2020.
5. Acta de diligencia de descargos de 04 de agosto de 2020.
6. Carta de terminación de contrato de trabajo con justa causa de fecha 11 de agosto de 2020.
7. Autorización de retiro de cesantías dirigida al fondo Nacional del Ahorro.
8. Certificado laboral de 11 de agosto de 2020.
9. Pantallazo de envío de carta de terminación del contrato de trabajo por medio de correo certificado.
10. Contrato individual de trabajo a término indefinido, celebrado entre el Hotel Internacional Sunrise Beach De San Andrés S.A. y la señora Petrona Lucia González Tordecilla.
11. Recurso de apelación contra la decisión de despido expedido por parte del sindicato "HOCAR" seccional San Andrés el 14 de agosto de 2020.
12. Respuesta al recurso de apelación contra la decisión de terminar el contrato de trabajo de 20 de agosto de 2020.

13. Conjunto de videos de grabación, que fueron fundamento en el sustento de la decisión de la terminación del contrato.

3. ACTUACIÓN JUDICIAL

La presente acción Constitucional fue admitida mediante auto No. 0452-20 del 08 de octubre del presente año, a través del cual se corrió traslado a la entidad demandada con el fin de que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la parte actora; así mismo se ordenó comunica la existencia de la presente acción al Sindicato Nacional de Trabajadores de la Producción, Distribución y Consumo de Alimentos y Bebidas y Demás Servicios que se prestan en Clubes, Hoteles, Restaurantes y Similares de Colombia- "HOCAR" –Seccional San Andrés, con la finalidad dispuesta en el inciso final del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, sin que durante el trámite de la acción, la Organización Sindical interviniera.

Posteriormente, mediante auto de 0473-20 del 16 de octubre, para un mejor proveer, se solicitó a la entidad encartada un informe sobre las acciones adelantadas en contra de "*los otros trabajadores*" que de conformidad con las pruebas aportadas al plenario, incurrieron en "*abandono del puesto de trabajo*" el día de los hechos – 30 y 31 de julio de 2020.

4. RESPUESTA A LA ACCIÓN DE TUTELA.

4.1. HOTELES 127 AVENIDA S.A.

Mediante escrito de fecha 13 de octubre de 2020, la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A. a través de su representante legal, doctor Luis David Meza Tovar, reconoció como parcialmente ciertos los hechos descritos en el escrito de tutela. Arguye de manera general que la señora Petrona González Tordecilla, incumplió de manera grave con las obligaciones laborales y contractuales que le asistían como trabajadora en el desempeño del cargo de Oficial de Gestión de Riesgo y Protección (Oficial GRP), pues se comprobó que el día 30 de julio de 2020, le correspondía el turno de trabajo de 10:30 P.M. a 07:00 A.M. del día siguiente, en la garita de ingreso de empleados, proveedores y contratistas, no obstante, de acuerdo con el reporte presentado por el Supervisor de Gestión de Riesgo y Protección (Supervisor GRP) y lo evidenciado en el Circuito Cerrado de Televisión (CCTV), la accionante, permaneció en un sitio de labor distinto al propio, por periodos de más de dos horas, reunida con otros compañeros de trabajo sin autorización alguna y sin una razón válida que justifique su conducta, desprotegiendo el área de trabajo asignada sin informar la situación a sus superiores, exponiendo la seguridad de las personas, los bienes y las instalaciones del Hotel.

En relación con el procedimiento adelantado en contra de la señora González Tordecilla que dio lugar a la terminación del contrato de trabajo, indica que mediante citación a diligencia de descargos, enviada el día 03 de agosto de 2020 con copia al Sindicato HOCAR, la actora fue llamada a rendir descargos el día 04 de agosto del presente año, vía teleconferencia para garantizar sus derechos de defensa y contradicción; afirma que en la citación se le indicó que la diligencia era con relación al hecho de que "*abandonó su puesto de trabajo sin autorización conforme el seguimiento del supervisor de GRP que se adjunta*", igualmente se le puso de presente que podía presentar las pruebas que pretendiera hacer valer a su favor y asistir acompañada por dos representantes sindicales.

Llegado el día, durante la diligencia y conforme se comprueba a través del acta de descargos que se anexa al escrito de contestación, a la actora se le dio a conocer la falta

SIGCMA

imputada así como las pruebas en poder del empleador, estas son: - el reporte del supervisor de GRP; - los videos CCTV, - el Manuel de Funciones y – el reglamento interno. Por su parte, la accionante aceptó los cargos imputados, manifestando que en efecto, abandonó el puesto asignado en los horarios descritos, justificando su conducta en el hecho de que a altas horas de la noche, al sentirse cansada, busca un compañero de trabajo para entablar conversación y caminar, toda vez que con el ventilador de la garita existe la posibilidad de quedarse dormida; explicó que si bien se encontraba en el lobby sentada, estaba observando hacia el puesto de trabajo, reconociendo que el día de los hechos se excedió en el tiempo durante el cual estuvo conversando con sus compañeros; con lo cual, concluye la accionada que la señora Petrona González Tordecilla aceptó los hechos, el incumplimiento de sus obligaciones contractuales y la gravedad de la calificación de la falta cometida.

Que en razón de las conductas descritas anteriormente y una vez adelantada la diligencia de descargos, encontrándose probados los hechos y aceptada la conducta irregular, la empresa determinó la falta como grave con fundamento en los numerales 4° y 6° del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con los numerales 1° y 5° del artículo 58 del citado Código y las siguientes normas del Reglamento Interno de Trabajo: los numerales 1°, 2°, 6°, 7°, 55 y 56 del artículo 63, el parágrafo del artículo 64, numeral 7° y el parágrafo del artículo 65 y el numeral 12 del artículo 68, como quiera que la señora Petrona, no brindó ningún tipo con justificación válida y suficiente para los incumplimientos presentados, los cuales constituyen una falta de diligencia, cuidado, compromiso y responsabilidad y pusieron en riesgo la seguridad de las personas, los bienes e instalaciones del Hotel que se encontraban bajo su responsabilidad.

Asegura que la sociedad a la que representa le brindó a la ex trabajadora la oportunidad de ser oída, presentar pruebas y asistir con dos representantes de la organización sindical SINDICATO HOCAR SECCIONAL SAN ANDRÉS, con el fin de garantizar su derecho de defensa ante las acusaciones que se le enrostraron. Una vez agotado este procedimiento, la empresa HOTELES 127 AVENIDA S.A. adoptó la decisión de terminar el contrato de trabajo de la señora PETRONA GONZÁLEZ TORDECILLA por justa causa, lo que consideró pertinente conforme a la escala de faltas y sanciones establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo y el Reglamento Interno de Trabajo⁶. Así las cosas y de acuerdo con las consideraciones expuestas, la sociedad HOTELES 127 AVENIDA S.A. en calidad de empleadora de la señora PETRONA GONZÁLEZ TORDECILLA, se encuentra legítimamente facultada para finalizar el contrato de trabajo por justa causa, por cuanto ésta es una potestad unilateral que atañe al empleador derivada de su poder subordinante y que en aras de salvaguardar su derecho al debido proceso y a la defensa, la compañía le confirió la oportunidad de pronunciarse sobre las faltas a ella imputadas, de conformidad con el trámite dispuesto en el artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo.

En relación con el desconocimiento de la doble instancia, la sociedad accionada explica que la terminación del contrato de trabajo por justa causa es una facultad del empleador consagrada en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, que no tiene la naturaleza de sanción disciplinaria⁷ y por tanto dicha decisión no puede ser objeto de ningún recurso, tal como lo estableció en misiva del 20 de agosto de 2020, dirigida a las directivas sindicales con copia a la actora, a través de la cual, la empresa se pronunció sobre el recurso de

⁶ Artículo 68 del RIT... Constituyen FALTAS GRAVES, y por tanto, son justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo por parte del Empleador las siguientes (...) 12. (...) permanecer en un sitio de labor distinto al propio, por razones no justificadas o diferentes a las del trabajo.

Artículo 71, numeral 2° del RIT TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUTS CAUSA. Las conductas calificadas como FALTAS GRAVES en este reglamento interno de trabajo darán lugar a la terminación del contrato de trabajo...

⁷ Parágrafo primero, artículo 74 del Reglamento Interno del Trabajo.

apelación" presentado contra la decisión de terminación del contrato de trabajo con justa causa adiado 11 de agosto de 2020.

Finalmente, manifiesta que la accionante debe acudir a la Jurisdicción Ordinaria Laboral para entrar a dirimir si en efecto hubo o no una justa causa en su despido, además de no se encuentra soportada la presunta vulneración a sus derechos fundamentales de modo que la empresa, HOTELES 127 AVENIDA S.A., siempre se comportó de una manera respetuosa con la ex trabajadora y cumplió a cabalidad con las obligaciones legales que se encuentran a su cargo: desde el inicio de la relación laboral afilió la accionante a la Seguridad Social en salud, pensión y riesgos laborales efectuando las cotizaciones como le correspondía; respetó su dignidad; e igualmente le canceló las acreencias laborales que por derecho le asistían a la terminación del contrato, lo que nos fuerza concluir que la empresa ha actuado conforme a derecho sin quebrantar ninguno de los derechos fundamentales de la señora Petrona González Tordecilla

5. CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Este Despacho Judicial es competente para conocer del asunto de la referencia, en razón al territorio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, según el cual *"Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud"*; adicionalmente, a las luces de lo dispuesto en el numeral 2.2.3.1.2.1, numeral 1º del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, *"Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales"*. (Subrayas ajenas al original)

Así las cosas, teniendo en cuenta que, en este caso, la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A., es un particular, y que fue repartida a este Juzgado, el Despacho es competente para conocer de ella.

5.2. PROCEDENCIA

5.2.1. LEGITIMACIÓN POR ACTIVA

La Constitución Política, en el artículo 86, reconoce el derecho de toda persona de reclamar mediante acción de tutela la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Este precepto constitucional se desarrolla en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que consagra: *"la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud"*.

Tenemos entonces que por regla general, el único autorizado para interponer la acción de tutela es el titular del derecho fundamental. Permitir que cualquier persona presente el amparo sin importar su interés o legitimidad frente al desenvolvimiento del derecho fundamental de otro, conllevaría al desconocimiento de la personalidad jurídica, la

autonomía de la voluntad, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad (arts. 14 a 16 C.P.) y las libertades de éste (arts. 18 y 28 C.P.).

En esta oportunidad, se vislumbra que la accionante, señora Petrona Lucia González Tordecilla, es la afectada con la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital a causa del procedimiento sancionatorio laboral que terminó con su despido, por ende, estima el Despacho que se encuentra legitimado en la causa por activa para incoar la presente acción de tutela.

5.2.2. LEGITIMACIÓN POR PASIVA⁸

El artículo 86 del Texto Superior establece, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley.

En el *sub examine*, la accionada es la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A., indiciada de vulnerar los derechos fundamentales al debido proceso y mínimo vital de la accionante, como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo de la actora, en consecuencia está legitimadas por pasiva.

5.2.3. INMEDIATEZ

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que el amparo de tutela está previsto para la *“protección inmediata”* de los derechos fundamentales que se consideren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los términos previstos en la ley. De esta manera, el ordenamiento constitucional busca asegurar que el recurso sea utilizado para atender afectaciones que de manera urgente requieren de la intervención del juez de tutela.

En esta ocasión, advierte el Despacho que la actuación que se acusa vulneradora de los derechos fundamentales invocados ocurrió el pasado mes de agosto, razón por la cual, se estima oportuna y razonable la interposición de la presente acción de tutela.

5.2.4. SUBSIDIARIEDAD

La acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, por cuanto solo procede cuando el interesado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste, se promueva para prevenir la ocurrencia de un perjuicio irremediable, enunciado que se desprende de la lectura de los artículos 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto 2591 de 1991.

Lo anterior, encuentra justificación en el hecho de que *“la protección de los derechos fundamentales no está reservada de manera exclusiva a la acción de tutela, pues la misma Constitución del 91 ha dispuesto que las autoridades de la República en cumplimiento de su deber de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades (C.P. art. 2°), cuentan con diversos mecanismos judiciales de defensa previstos en la ley, que garantizan la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental.”*⁹

Bajo ese entendido, la jurisprudencia reiterada del máximo Tribunal en la materia ha sido enfática al establecer que el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado

⁸ Colombia. Corte Constitucional. T – 1015 de 2006.

⁹ Ver sentencia SU-037 de 2009.

SIGCMA

la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Por lo mismo ha de entenderse que la acción de tutela no es una herramienta judicial que pueda desplazar los mecanismos judiciales ordinarios de defensa. Debe recordarse que la misma se trata de un mecanismo extraordinario¹⁰, excepcional y residual, que no puede ser visto como una vía judicial adicional o paralela¹¹ que pueda sustituir a las vías judiciales ordinarias¹².

Corolario de lo anterior, en virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela sólo procede (i) cuando no existe ninguna otra acción judicial por la que se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental; (ii) cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección de tales derechos; (iii) cuando aun existiendo acciones ordinarias, resulta imprescindible la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental. En el último evento, el amparo procede de forma transitoria.

En el caso bajo análisis, de acuerdo con lo expuesto en el acápite de antecedentes, la presente acción fue impetrada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual hace consistir la tutelante en la falta de recursos económicos para su subsistencia, así como en una serie de afecciones de salud que padecen tanto ella como su esposo, el señor Maximiliano Manuel Livingston de 57 años de edad.

Expuesto el marco fáctico que motivó la interposición de esta acción de tutela, corresponde al Despacho determinar si la controversia laboral planteada por la señora Petrona González Tordecilla, en relación con el procedimiento sancionatorio laboral adelantado por su empleador que concluyó con la terminación de su contrato de trabajo por justa causa vulneró su derecho fundamental al debido proceso, y si como consecuencia del mismo se expuso a la tutelante a un perjuicio irremediable.

En razón al anterior planteamiento, se pasará a **(i)** determinar si existen otros medios de defensa judicial por los cuales la señora González Tordecilla pueda controvertir el procedimiento sancionatorio laboral adelantado por la Sociedad Hoteles 127 Avenida S.A.; en caso afirmativo, será necesario, **(ii)** establecer si dicho procedimiento causó un perjuicio irremediable que haga procedente el amparo constitucional de forma transitoria, y, por último, **(iii)** en caso de resultar ello posible, se procederá al análisis del caso en concreto, a fin de determinar si se presentó o no la supuesta violación del derecho fundamental invocado.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, todo conflicto jurídico que se origine directa o indirectamente en el contrato de trabajo, es de conocimiento del juez laboral, de lo que se colige que existen acciones judiciales eficaces e idóneas ante la jurisdicción ordinaria para que la señora González dirima su inconformidad con la terminación del contrato de trabajo por justa causa, las cuales además han sido calificadas por el alto tribunal constitucional¹³ como mecanismos eficaces para la protección de los empleados.

¹⁰ Sentencia T-660 de 1999.

¹¹ Sentencia C-543 de 1992.

¹² Sentencias SU-622 de 2001, T-116 de 2003.

¹³ Sentencia T-086 de 2006 "...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 laborales. **La improcedencia generalizada 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

Discurrido lo anterior, pasará el Despacho a analizar si resulta imprescindible la intervención del Juez Constitucional para evitar la ocurrencia del perjuicio irremediable invocado. El perjuicio irremediable¹⁴ ha sido definido por la Corte Constitucional como un riesgo *inminente, cierto y evidente de que los derechos fundamentales del afectado sufran un mal irreparable y grave de manera injustificada, que de producirse no existiera manera de remediarlo*¹⁵.

En ese orden, cuando la acción de tutela se promueve como mecanismo transitorio, es a la parte actora a quien le corresponde señalar en qué consiste el perjuicio irremediable que pueden sufrir sus derechos fundamentales si no se adopta una medida urgente, y además debe probar los hechos invocados, aunque sea sumariamente. En el presente caso, el extremo activo hace consistir el perjuicio irremediable en la falta de recursos para solventar sus necesidades básicas y las de su familia, producto de una decisión que califica de desproporcionada y arbitraria por parte de su ex empleador. Revisado el argumento de la actora a las luces de la jurisprudencia transcrita, encuentra el Despacho que la afectación económica alegada es una consecuencia apenas lógica de la terminación de la relación laboral, por lo que la misma no puede ser catalogada como injustificada; dicha afectación encuentra sustento precisamente en el terminación de la relación laboral que se cuestiona. Adicional a ello, las pruebas arrojadas al plenario permiten inferir al Despacho que la señora González Tordecilla no está en una *situación humana límite* relacionada con su solvencia económica, toda vez que la terminación de su relación laboral ocurrió hace aproximadamente dos (2) meses, lo que da lugar a que la actora pueda disponer de sus cesantías cuya principal finalidad es solventar las necesidades del trabajador cuando éste queda desempleado; asimismo, está demostrado que la accionante es copropietaria de un bien inmueble¹⁶, pero sobretodo, que se encuentra en edad productiva lo cual le permite buscar los medios para solventar sus necesidades básicas y las de su familia, sin que la terminación de su relación laboral constituya *per se* un mal irreparable, grave e injustificado.

De otra parte, en relación con las afecciones de salud que pone de presente la actora en los hechos 4 y 38 del escrito de tutela como constitutivos de un perjuicio irremediable, los cuales están soportados con las piezas de las historias clínicas aportadas como anexos de la demanda, no encuentra el Despacho una gravedad en dichas patologías que supongan que la actora o su esposo se encuentren en una situación de debilidad manifiesta que los

permiten al juzgador, mediante pruebas practicadas con pleno respeto del derecho de contradicción, adquirir certeza respecto de los hechos y tomar decisiones debidamente fundamentadas. 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 2º y 3º del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2º del Código Procesal de la misma especialidad, modificado por la Ley 362 de 1997.

¹⁴ Las Características del perjuicio para que sea considerado como irremediable son: A) El **perjuicio irremediable ha de ser inminente**: que amenaza o está por suceder prontamente. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. **Siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia (...)**. B) **Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes**, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio (...). C) **No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave**, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. **Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino solo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente (...)**. D) **La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social en toda su integridad... Sent. T-553, Nov. 30/93. M.P. Hernando Herrera Vergara.

¹⁵ En este sentido ver sentencias Corte Const. T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; SU-086-99, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; SU-544-01, M.P. Eduardo Montealegre Lynett, T-599-02, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1225-04, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁶ Identificado con el folio No. 450-23556 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de San Andrés, Isla.

SIGCMA

convierta en un sujetos de especial protección constitucional, en virtud de lo cual resulte procedente la protección diferencial por esta vía. Adicionalmente, de las pruebas que obran en el plenario se desprende con absoluta certeza que el estado de salud de la accionante nada tuvo que ver con su desvinculación laboral. En efecto, sobre dicho aspecto la sociedad accionada manifestó no contarle el hecho, toda vez que la señora González Tordecilla *"nunca puso en conocimiento de la empresa las presuntas patologías que pretende hacer valer... como se puede observar, no aporta documento alguno que evidencie que haya informado o expuesto a la compañía su presunta condición de salud"*, lo que de contera permite aducir que no se tratan de enfermedades de origen laboral.

De lo expuesto hasta aquí resulta evidente que en el presente caso no se configura el perjuicio irremediable que haga procedente el amparo constitucional de manera transitoria, pues en casos como estos, es el Juez natural de la causa, a través de los procedimientos establecidos por el Ordenamiento Jurídico, previa práctica de pruebas, quien debe adoptar una decisión de fondo en la que se determine si se configuran los presupuestos legales para dar por terminada la relación laboral de la señora González por justa causa, o por el contrario, procede su reintegro.

Finalmente, estima el Despacho pertinente indicar que en el trámite de marras, se analizó una posible discriminación a la actora en razón de su género, teniendo en cuenta que la conducta que dio lugar a la terminación del contrato de trabajo con la sociedad Hoteles 127 Avenida S.A., fue cometida a su vez por otros trabajadores de género masculino, según se desprende de la motivación esgrimida en la carta de terminación del contrato de trabajo de la señora González Tordecilla, no obstante, dicha hipótesis resultó desvirtuada, teniendo en cuenta que por ese mismo hecho, al señor Fidel Ramos Olivos también se le adelantó proceso laboral disciplinario que concluyó igualmente con la terminación de su contrato de trabajo, lo cual fue acreditado en debida forma por la sociedad accionada, a petición del Despacho¹⁷.

Con base en lo anterior, huelga concluir que ante la existencia de mecanismos judiciales ordinarios idóneos, y la falta de circunstancias que acrediten la configuración de un perjuicio irremediable, la presente acción constitucional resulta improcedente en atención al requisito de subsidiaridad.

1. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRÉS ISLA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

2. RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE improcedente la acción de tutela incoada por la señora PETRONA GONZÁLEZ TORDECILLA como mecanismo transitorio, de acuerdo con las razones consignadas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE el presente fallo en los términos señalados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado, **ENVÍESE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

¹⁷ Auto de mejor proveer del 16 de octubre de 2020.

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00132-00
Demandante: Petrona Lucia González Tordecilla.
Demandados: Hoteles 127 Avenida S.A.
Vinculados: Sindicato Nacional de Trabajadores de la Producción, Distribución y Consumo de Alimentos y Bebidas y Demás Servicios que se prestan en Clubes, Hoteles, Restaurantes y Similares de Colombia-
"HOCAR" –Seccional San Andrés.
Acción: Tutela

SIGCMA

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**BLANCA LUZ GALLARDO CANCHILA
JUEZA**

MPA

Firmado Por:

**BLANCA LUZ GALLARDO CANCHILA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1 CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRES ISLA**

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:

2395ec0d6dde163a6e3a1d17f2766285526c51c4f43312d34b60838f63fb8d10

Documento generado en 20/10/2020 02:37:39 p.m.

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