

JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL

Tenjo, Cundinamarca, veinticuatro de septiembre del año dos mil veinte.

Se procede a decidir la **ACCIÓN DE TUTELA** instaurada por el señor **KEWI ALFREDO MUJICA** contra el señor **EVER OLAYA OLAYA**.

I. ANTECEDENTES:

El accionante promueve la tutela a efecto de que se le ampare sus derechos fundamentales al trabajo, el debido proceso y seguridad social los que considera vulnerados con la falta de respuesta a la petición que hizo el 19 de abril del año en curso con insistencia del primero de julio por parte de su antiguo empleador.

1. HECHOS RELEVANTES QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN.

- 1.1. El accionante celebró con el demandado un contrato laboral verbal a término indefinido para desempeñar la labor de trabajador dentro de una obra, desde el 22 de octubre de 2019 con un salario mensual de \$560.000,00, hasta el 9 de enero de 2020;
- 1.2. Durante el tiempo en que estuvo vigente el contrato no se realizaron las afiliaciones a salud, EPS, ARL, Fondo de Pensiones ni Caja de Compensación;
- 1.3. A la terminación del contrato no se le pagó la liquidación de acreencias laborales;
- 1.4. Durante el tiempo laborado no se le cancelaron vacaciones ni prestaciones sociales;
- 1.5. Mediante derecho de petición, entregado el 19 de mayo, procedió a solicitar el pago de las acreencias laborales sin obtener respuesta;
- 1.6. Transcurrido el término de respuesta, se envió una insistencia al mismo derecho de petición que fue entregado el primero de julio documento que aún no ha sido respondido por el demandado.

2. TRAMITE ADELANTADO.

Recibida la demanda por competencia se admitió por auto del dieciséis de septiembre ordenando oficiar al accionado con el fin de verificar los antecedentes del asunto.

3. INTERVENCIÓN DE LA DEMANDADA.

El demandado no hizo uso de su derecho a la contradicción.

Vistos los antecedentes que preceden, es del caso entrar a decidir, para lo cual ha de tenerse en cuenta las siguientes,

II. CONSIDERACIONES.

Con ocasión de la expedición de la Carta Política se consagró la acción de tutela como un mecanismo breve, ágil y eficaz que tienen las personas para reclamar la protección de sus derechos fundamentales ante una acción u omisión de autoridad o persona particular que los vulnere o amanece y siempre que no exista otro mecanismo judicial para la defensa de esos derechos.

Tratándose de tutela contra particulares su procedencia está supeditada a la existencia de uno de los siguientes presupuestos: a) Que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; b) Que el particular afecte gravemente el interés colectivo; c) Que el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

En este asunto se configura el estado de indefensión del demandante ya que la demanda para la protección de sus derechos fundamentales se deriva de un presunto contrato laboral que en época anterior hubo con el demandado.

1. PROBLEMA JURÍDICO.

Se trata de establecer si el señor **EVER OLAYA OLAYA** ha vulnerado los derechos fundamentales al trabajo, el debido proceso y seguridad social del señor **KEWI ALFREDO MUJICA CEIJAS**.

Para ello se examinará las reglas establecidas en la jurisprudencia constitucional sobre el carácter excepcional de la acción de tutela cuando existan mecanismos de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales; finalmente se analizará el caso concreto.

2. PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD EN LA ACCION DE TUTELA.

De manera consistente la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario ya que su objeto no es el de

reemplazar los medios judiciales ordinarios que tienen los ciudadanos para reclamar sus derechos.

Tratándose de vulneración o amenaza de derechos fundamentales con motivo del no pago de acreencias laborales, la Corte ha sido reiterativa en señalar que: *“El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer cesar la vulneración a los derechos fundamentales, o en caso de que exista otro mecanismo, aquel no sea idóneo o eficaz para garantizarlos, o porque se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de la acción de tutela como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.*

Siendo así, el análisis de la procedibilidad de la acción de tutela exige al juez la verificación de las siguientes reglas jurisprudenciales: procede el amparo como i) mecanismo definitivo, cuando el actor no cuenta con un mecanismo ordinario de protección o el dispuesto por la ley para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia; ii) Procede la tutela como mecanismo transitorio: ante la existencia de un medio judicial que no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario. Además, iii) Cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional -como los niños, mujeres cabeza de familia, personas de la tercera edad, población LGBTI, personas en situación de discapacidad, entre otros- el examen de procedencia de la acción de tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que un evento o situación puede ser considerado como perjuicio irremediable si convergen estos tres elementos: i) debe ser cierto e inminente -esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos verídicos-, ii) debe ser grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y iii) debe requerir atención urgente, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable.

Ahora bien, respecto a la idoneidad del mecanismo de defensa judicial al alcance del afectado, la Sentencia SU-355 de 2015 determinó que este “ha de tener una efectividad igual o superior a la de la acción de tutela para lograr efectiva y concretamente que la protección sea inmediata. La idoneidad del medio judicial puede determinarse, según la Corte lo ha indicado, examinando el objeto de la opción judicial alternativa y el resultado previsible de acudir a ese otro medio de

defensa judicial.” Así, el juez constitucional deberá efectuar un análisis particular del caso concreto, pues en este podría percatarse de que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o adoptar las medidas necesarias para la protección de los derechos fundamentales afectados.

11. En lo que respecta al reconocimiento de acreencias laborales por medio de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha señalado que por regla general dicha pretensión no es susceptible de ampararse por esta vía, por cuanto en el ordenamiento jurídico la jurisdicción ordinaria laboral, o la jurisdicción de contenciosa administrativa tienen mecanismos idóneos y eficaces de defensa judicial según el caso. Sin embargo, de manera excepcional, se ha contemplado la procedencia del amparo para obtener el pago de dicho tipo de acreencias cuando se afecta el derecho fundamental al mínimo vital del accionante.

Sobre este punto, la Sentencia T-457 de 2011 indicó que: “[p]or regla general, la resolución de las controversias relativas al incumplimiento en el pago de acreencias laborales, entre ellas el salario o contraprestación mensual, es un asunto que compete a la jurisdicción laboral. (...) Sin embargo, la sólida línea jurisprudencial que por varios años ha trazado esta Corporación, plantea de forma pacífica una única excepción sobre la improcedencia general anotada. Ella se presenta en aquellos eventos en los que el no pago de la prestación tiene como consecuencia directa la afectación de derechos fundamentales, concreta y especialmente, el del mínimo vital”.

Para tal efecto, el citado derecho se ha entendido como: “aquella porción del ingreso que tiene por objeto cubrir las necesidades básicas como alimentación, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, etc.” De ahí que su conceptualización no sólo comprenda un componente cuantitativo vinculado con la simple subsistencia, sino también un elemento cualitativo relacionado con el respeto a la dignidad humana como valor fundante del ordenamiento constitucional. En todo caso, siempre que se alega su vulneración, es necesario que el interesado enuncie los motivos que le sirven de fundamento para solicitar su protección, de manera que el juez pueda evaluar la situación concreta del accionante.

12. Ahora bien, es preciso señalar que en el área del derecho laboral y de la seguridad social existen dos tipos de derechos: los inciertos y discutibles, y los ciertos e indiscutibles. Para determinar cuáles son los elementos que distinguen a estos últimos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 08 de junio de 2011, radicado No. 3515, precisó lo siguiente:

“el carácter de cierto e indiscutible de un derecho laboral, que impide que sea materia de una transacción o de una conciliación, surge del cumplimiento de los supuestos de hecho o de las condiciones establecidas en la norma jurídica que lo consagra un derecho será

cierto, real e innegable, cuando no haya duda sobre la existencia de los hechos que le dan origen y exista certeza de que no hay ningún elemento que impida su configuración o su exigibilidad.”

Siendo así, un derecho es cierto e indiscutible en la medida en que esté incorporado al patrimonio de un sujeto y haya certeza sobre su dimensión, es decir, cuando se cumplen los supuestos de hecho de la norma que consagra el derecho, así no se haya configurado aún la consecuencia jurídica de la misma. Por oposición, un derecho es incierto y discutible cuando los hechos no son claros, cuando la norma que lo consagra es ambigua o admite varias interpretaciones, o cuando el nacimiento del derecho está supeditado al cumplimiento de un plazo o condición y existe una circunstancia que impide su nacimiento o exigibilidad.

Para efectos de la relevancia constitucional que cada uno tiene, debe señalarse que mientras el artículo 53 de la Constitución determina que está prohibido la transacción de los derechos ciertos e indiscutibles, la jurisprudencia ha determinado que los inciertos y discutibles son, “en principio, renunciables en un eventual acuerdo conciliatorio, en razón a que se trata de derechos individuales que sólo miran el interés particular del renunciante”.

El hecho de que las personas no puedan renunciar a los derechos laborales y de seguridad social ciertos e indiscutibles, aun si consienten voluntariamente en ello, encuentra respaldo en la creencia fundada de que “los trabajadores y los afiliados al sistema de seguridad social pueden verse forzados a realizar renunciaciones como respuesta a un estado de necesidad” y en la convicción de que, como se ha mencionado, las relaciones laborales no se desenvuelven en un plano de igualdad entre empleador y trabajador.

De esta manera, las controversias que recaen sobre los derechos ciertos e indiscutibles pueden, en algunos casos, protegerse a través de la jurisdicción constitucional, mientras que las de los derechos inciertos y discutibles deben debatirse necesariamente en la jurisdicción ordinaria. Lo anterior, debido a que mientras los primeros constituyen para los trabajadores una garantía constitucionalmente protegida y por consiguiente de aplicación inmediata, los segundos, tienen protección legal de límites al tener un carácter transable y renunciable, y por ello competen a la jurisdicción ordinaria.

La certeza de un derecho corresponde a su efectiva incorporación en el patrimonio del trabajador y la indiscutibilidad hace relación a la seguridad sobre los extremos del derecho. Por ejemplo, “cuando se sabe que entre dos personas hubo un contrato laboral de carácter verbal, a raíz del cual se le deben las cesantías al empleado, su derecho a las cesantías es cierto, pues siempre que hay contrato laboral el empleador debe consignarle al trabajador una suma de dinero a título de cesantías”. Así, en dicho ejemplo, como su monto es discutible, puesto que no se sabe desde cuándo hubo contrato, no es posible determinar el

total debido por concepto de cesantías, por lo que esta dimensión permanece incierta.

12. En síntesis, de acuerdo con el requisito de subsidiariedad, la acción de tutela es improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo a los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, este requisito puede flexibilizarse si el juez constitucional logra determinar alguno de estos supuestos: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no resultan lo suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere la protección constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el afectado se enfrentaría a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional. Así mismo, debe señalarse que mientras las controversias respecto de derechos laborales ciertos e indiscutibles tienen una gran relevancia constitucional, ya que éstos involucran derechos fundamentales y por eso constituyen un límite infranqueable dentro de las relaciones laborales, los derechos inciertos y discutibles dentro de la relación laboral son derechos legales que pueden ser protegidos por esa jurisdicción natural.”¹

La anterior reseña jurisprudencia para resaltar que la tutela, en principio, no es el mecanismo judicial idóneo para reclamar el pago de acreencias laborales salvo que se acredite la existencia de un perjuicio irremediable.

3. ANALISIS DEL CASO CONCRETO.

En el presente asunto de acuerdo a los fundamentos fácticos presentados y los elementos probatorios allegados se tiene que el accionante reclamó el pago de los salarios debidos desde el 25 de diciembre de 2019 hasta el 9 de enero de 2020, las prestaciones sociales y el pago de los aportes a seguridad social, solicitud que reiteró en escrito de junio 2020, acreencias laborales que afirma se causaron en virtud de un contrato laboral verbal a término indefinido celebrado con el demandado desde el 22 de octubre del año anterior y terminado el 9 de enero del presente año.

En primer lugar en el proceso ninguna prueba nos lleva a concluir que los documentos relacionados como derecho de petición y de insistencia de la petición hayan sido entregados al demandado **EVER OLAYA OLAYA**, tampoco ninguna evidencia lleva a inferir la existencia de la relación laboral comentada por el señor **MUJICA CEIJAS** porque la única referencia a esa vinculación se documenta en los fundamentos de la petición falencia probatoria que nos lleva a concluir que la discusión se concentra en un derecho incierto que debe ser debatido ante la jurisdicción ordinaria laboral dado el carácter excepcional del amparo

¹ S.T.043-2018.

constitucional más cuando aquí ninguna información se presenta sobre la posible materialización de un perjuicio irremediable respecto de sus derechos fundamentales.

En consecuencia no siendo la acción de tutela el mecanismo judicial idóneo para reclamar el pago de acreencias laborales dado que el señor **KEWI ALFREDO MUJICA CEIJAS** puede acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral a efectos de que por esa vía se resuelvan las controversias relativas a la existencia de su contrato laboral y obtener el pago de los emolumentos, indemnizaciones y demás asignaciones laborales dejadas de percibir, habrá de negarse el amparo que reclama para la protección de sus derechos constitucionales.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCO MUJICA MUNICIPAL DE TENJO** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

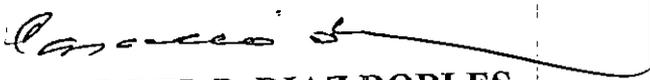
PRIMERO. NEGAR por improcedente la tutela de los derechos al trabajo, el debido proceso y seguridad social solicitada por el señor **KEWI ALFREDO MUJICA CEIJAS**.

SEGUNDO. Notifíquese lo aquí dispuesto a las partes actora y demandada, en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 a sus direcciones de correo electrónico.

TERCERO. En caso de no ser impugnado el presente fallo remítase la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión. Líbrese comedido oficio.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

La Juez,


CONSUELO DEL P. DIAZ ROBLES