



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DE EJECUCION DE SENTENCIAS
SANTIAGO DE CALI

Acción de Tutela

Radicación: 7600 14303 0002 2023 00158 00

Accionante: DIANA CAROLINA DUQUE MORA.

Accionado: **SITEL DE COLOMBIA, HOY FOUNDEVER DE COLOMBIA SA.**

Sentencia de primera instancia # 159.

Santiago de Cali, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

Procede el Despacho a dictar Sentencia de Primera instancia dentro de la acción de tutela instaurada por la señora DIANA CAROLINA DUQUE MORA quien actúa a mutua propio, contra **SITEL DE COLOMBIA, HOY FOUNDEVER DE COLOMBIA SA.**, solicitando la protección del derecho fundamental a la seguridad social, mínimo vital, estabilidad laboral reforzada los cuales considera vulnerados por la entidad accionada.

ANTECEDENTES Y PRETENSIONES

En síntesis, del recuento fáctico y probatorio contenido en el libelo introductor se extrae que la señora DIANA CAROLINA DUQUE MORA, inició relación laboral a término indefinido bajo la modalidad de teletrabajo, que, pese a que nunca lo mencionaron en el contrato de trabajo, así fue como fue contratada y la forma en que se desarrolló la relación laboral con la accionada, desde el veinte (20) de diciembre de dos mil veintiuno (2021) bajo el cargo de AGENTE FEDEX, con una remuneración mensual de \$2.566.667,00 COP, siendo este su único ingreso económico, con un horario de trabajo de diez (10:00) am a siete (7:00) pm.

Manifiesta que siempre fue cumplidora de sus deberes laborales y debido a su condición de madre soltera y cabeza de hogar el trabajo que desarrollo para la accionada le permitía dar cumplimiento a sus responsabilidades familiares y laborales, una semana antes del cinco (5) de mayo de dos mil veintitrés (2023), la accionada notificó a través de reunión virtual que para el cinco (5) de mayo de dos ml veintitrés (2023) debía ejecutar sus labores de manera presencial en la oficina ubicada en la carrera 4 norte # 22 02 barrio el piloto en forma presencial, cambiando de manera unilateral y arbitraria la modalidad del contrato individual de trabajo.

Aduce que con ocasión a su situación personal como madre soltera, cabeza de hogar y el no contar con familiares que le ayuden con el cuidado de su hija y encontrándose en la imposibilidad de contratar un cuidador para su hija menor de tres (3) años de edad, adicional a su jardín infantil, notifico a mi jefe inmediato SABINA DUQUE que ejerce el cargo de COACH la imposibilidad de prestar mis funciones de manera presencial en la oficina y solicitar que se continuara la ejecución del trabajo en la modalidad de teletrabajo tal como lo ejerció desde el inicio del contrato laboral, teletrabajo.

Indica que, con la imposibilidad de dejar a su hija sola, pues su horario de clases en el jardín es de siete (7) am a tres (3) pm sin tener soporte y apoyo para su cuidado posterior a su jornada de clases, y con el temor de ser despedida por parte de la empresa y que quedara un registro negativo en su historial laboral, porque de no presentarse iban a despedirle, tuvo que presentar una carta de renuncia, el cinco (5) de mayo de dos mil veintitrés (2023), donde plasma las situaciones que la obligaban a desvincularse del trabajo, siendo inducida de manera indirecta por parte de la empresa a tomar dicha decisión, pues, no le permitió elección, pese a que conocía su situación personal, le ofreció una modalidad contractual de teletrabajo y luego de manera unilateral y arbitraria cambió dichas condiciones.

Finaliza diciendo que la carta de renuncia fue aceptada el ocho (8) de mayo de dos mil veintitrés, donde se tomó como fecha de terminación del contrato de trabajo el cuatro (4) de abril de dos mil veintitrés (2023), un día menos de trabajo y que el dieciocho (18) de mayo de dos mil veintitrés (2023) le realizan notificación de pago de la liquidación del contrato individual de trabajo donde relacionan como causal de terminación la renuncia voluntaria y que reitera que esta decisión no fue libre ni voluntaria, dónde además le realizaron el descuento de 4,25 horas de trabajo por ausencia injustificada, este descuento nunca fue autorizado y tampoco deviene de un proceso disciplinario.

Por lo anterior, solicita que se tutelen los derechos fundamentales a la dignidad humana, al mínimo vital, a la estabilidad laboral reforzada y a la seguridad social integral de DIANA CAROLINA DUQUE MORA y ORDENAR al representante legal de SITEL DE COLOMBIA, HOY FOUNDEVER DE COLOMBIA SA o quien haga sus veces, el pago de las indemnizaciones correspondientes al despido indirecto y por mora en el pago en favor de DIANA CAROLINA DUQUE MORA, como si se hubiese producido un despido sin justa causa.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La presente acción de tutela es admitida el día 29 de junio de 2.023, mediante **auto No. T-274** contra **SITEL DE COLOMBIA HOY FOUNDEVER DE COLOMBIA S.A**, en el que se ordenó notificar y oficiar a la parte accionante, accionada y a los vinculados **E.P.S. SANITAS S.A.S. y MINISTERIO del TRABAJO**, para que en el término perentorio de un día (1) se sirvieran dar explicaciones que consideraran necesarias respecto a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL ACCIONADO SITEL DE COLOMBIA HOY FOUNDEVER DE COLOMBIA S.A.

Pese a ser notificado el mismo guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de esta acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO E.P.S. SANITAS S.A.S.

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 13 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 07 de la presente tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO MINISTERIO DEL TRABAJO.

La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 31 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 06 de la presente tutela.

PROBLEMA JURÍDICO

En atención de lo expuesto, corresponde a este Juez Constitucional determinar si se cumple en este asunto con el principio de subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela, teniendo en cuenta que la señora DIANA CAROLINA DUQUE MORA que pretende por medio de este trámite tutelar, el pago de las indemnizaciones correspondientes al despido indirecto y por mora en el pago como si se hubiese producido un despido sin justa causa.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Nacional consagra la acción de tutela como un mecanismo judicial, rápido y eficaz para garantizar los derechos fundamentales establecidos en la Carta Política cuando estos resultan vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquiera autoridad pública, o de particulares en los casos determinados por la Ley, La

protección consistirá en una orden para que aquel respecto del cual se solicita la tutela actúe o se abstenga de hacerlo.

Derecho a la estabilidad reforzada sentencia T-118-2019.

“La jurisprudencia constitucional, tanto en el ámbito del control abstracto de constitucionalidad como el campo del control concreto, ha tenido oportunidad de referirse al derecho a la estabilidad reforzada, fijando algunas reglas que determinan su alcance y ámbito de aplicación.

Inicialmente, a través de diversos pronunciamientos ha señalado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada se encuentra estrechamente vinculado a varios mandatos constitucionales, a saber: (i) en primer lugar, al artículo 53 superior el cual consagra el derecho a la estabilidad en el empleo, como principio que rige todas las relaciones laborales y que se manifiesta en la conservación del cargo por parte del empleado, sin perjuicio de que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral al verificar que se ha configurado alguna de las causales contempladas en la ley como justa para proceder de tal manera o, que dé estricto cumplimiento a un procedimiento previo; (ii) en segundo lugar, al artículo 47 que le impone al Estado el deber de adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social a favor de las personas en situación de discapacidad; (iii) En tercer lugar, al artículo 13 que, al consagrar el derecho a la igualdad, le atribuye al Estado el deber de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, con miras a promover las condiciones que hagan posible una igualdad real y efectiva; y finalmente, (iv) al artículo 95 que le impone a la persona y al ciudadano el deber de obrar conforme al principio de solidaridad social, ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud.

En desarrollo de los precitados preceptos constitucionales, el legislador expidió la Ley 361 de 1997 Por la cual se establecen los medios de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones. Mediante dicho ordenamiento legal se adoptaron medidas de protección especial en favor de las personas que son desvinculadas laboralmente con ocasión de sus afecciones, previendo sanciones frente a cualquier acto de discriminación en contra de estos sujetos.

En ese orden, el artículo 26 de la referida ley consagró la prohibición de la terminación del contrato laboral de un trabajador por razón de su limitación física o mental, salvo que medie autorización de la oficina de trabajo. A la par, estableció que ante la ausencia de tal aprobación, procede el reconocimiento de una indemnización en favor de quien fuere desvinculado.

Mediante Sentencia C-531 de 2000[108], esta Corporación llevó a cabo el control de constitucionalidad de la referida disposición. En dicho fallo, este Tribunal consideró que el pago de una indemnización en favor de los trabajadores que fueron despedidos y que se encontraban en situación de discapacidad o debilidad manifiesta presenta un carácter sancionatorio y suplementario pero que no otorga eficacia jurídica al despido o a la terminación del contrato de la persona con limitación, sin previa autorización de la oficina de Trabajo”.

En el mismo tópico encauzado hacia a la la estabilidad laboral reforzada de trabajadores disminuidos físicamente, la corte Constitucional en la sentencia **T-018 de 2013**, compendiando las subreglas en el tema acorde con la regulación normativa de la ley 361 de 1997, asentó:

“Sobre las subreglas enunciadas la Sala realizará algunas precisiones:

*“En primer lugar, la sentencia C-824 de 2011 advirtió que no solo las personas con discapacidad severa son destinatarias de la protección de la estabilidad laboral reforzada y de las demás prestaciones establecidas en la Ley 361 de 1997. Así, **se incluyen como beneficiarias de dicha protección las personas con una limitación leve y moderada, de modo que “la referencia específica que hace el artículo 1º de la Ley 361 de 1997, a las personas con limitaciones ‘severas y profundas’ no puede tomarse como expresiones excluyentes para todos los artículos que conforman la citada ley. En punto a este tema, es de aclarar que la clasificación del grado de severidad de una limitación (art. 7º, Ley 361 de 1997) no implica la negación y vulneración de un derecho, sino la aplicación de medidas especiales establecidas por la misma ley para personas con discapacidad en cierto grado de severidad (vgr. los artículos 2º, 3º y 4º de la Ley 361 de 1997). Más que de discapacidad leve y moderada, la jurisprudencia ha señalado que en estas situaciones debe hablarse de personas que por su estado de salud física o mental se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, que les dificulta trabajar en ciertas actividades o hacerlo con algunas limitaciones y que, por tanto, requieren de una asistencia y protección especial para permitirle su integración social y su realización personal, además de que gozan de una estabilidad laboral reforzada”.***

*Por ello, **el juez de tutela para identificar la titularidad del derecho a la estabilidad laboral en las personas discapacitadas y estudiar la procedencia del amparo, debe evaluar los factores de vulnerabilidad que se manifiestan en motivos de salud, o por cualquier circunstancia que afecte al actor en su bienestar físico, mental o fisiológico.** En efecto, el operador jurídico tiene vedado condicionar el amparo a una calificación de pérdida de capacidad laboral expedido por juntas competentes o al porcentaje específico de discapacidad del trabajador.” (negrilla y subrayado fuera de texto).*

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

“2.2.1. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución la acción de tutela está revestida de un carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que dicho mecanismo de protección es procedente siempre que (i) no exista un medio alternativo de defensa judicial; o (ii) aunque exista, este no sea idóneo y eficaz en las condiciones del caso concreto; o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en los derechos constitucionales. Para determinar la existencia de un perjuicio irremediable deben tenerse en cuenta los siguientes criterios: (i) una amenaza actual e inminente, (ii) que se trate de un perjuicio grave, (iii) que sea necesaria la adopción de medidas urgentes, y (iv) que las mismas sean impostergables.

En efecto, en la Sentencia T-151 de 2017 se indicó que “la acción de tutela no es la vía judicial idónea, dado que existe una jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido fortalecida con la implementación del sistema de oralidad introducido con la Ley 1149 de 2007. No obstante, [...] de manera excepcional, la jurisprudencia de este Tribunal ha contemplado la viabilidad del amparo constitucional para obtener el reintegro de un trabajador, en aquellos casos en que se encuentra inmerso en una situación de debilidad manifiesta, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide que la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela, ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra”

Además, se precisó que circunstancias como (i) la edad del sujeto, (ii) su desocupación laboral, (iii) el hecho de no percibir ingreso alguno que permita la subsistencia de su familia y la propia, y (iv) la condición médica padecida, son

*supuestos representativos de un estado de debilidad manifiesta (art. 13 superior)*¹.

CASO CONCRETO.

Descendiendo al caso sub examine, la señora DIANA CAROLINA DUQUE MORA considera vulnerados sus derechos fundamentales a la Seguridad Social, Mínimo Vital Móvil y Estabilidad Laboral Reforzada, por lo que acude a la acción de tutela solicitando el pago de las indemnizaciones correspondientes al despido indirecto, y por mora en el pago como si se hubiese producido un despido sin justa causa.

Para efectos de determinar la viabilidad de las suplicas, este Juzgado acudirá a las pautas jurisprudenciales elaboradas por la Corte Constitucional, relativas a la procedencia excepcional del amparo invocado para los fines perseguidos en esta acción de tutela.

En atención a lo anterior, este Despacho no pasa desapercibido que lo que pretende la parte actora es una controversia de carácter laboral y económico, como lo es el pago de las indemnizaciones correspondientes al despido indirecto como si se hubiese producido un despido sin justa causa, cuando en el legajo expedimental que la propia accionante solicitó la renuncia aduciendo razones de orden personal que no son objeto de discusión en la presente acción constitucional, anudado a ellos aporta el respetivo pago de su liquidación.

En ese orden de ideas, para la solución de dicho debate que surge en virtud de una vinculación contractual, debe acudir al proceso ordinario laboral, pues de lo contrario, para acudir a la acción de tutela como mecanismo principal en busca de protección de sus derechos presuntamente transgredidos en el marco de un contrato laboral, la señora DIANA CAROLINA DUQUE MORA debe demostrar sumariamente que esta acción desplaza la vía judicial ordinaria, con ocasión de encontrarse en una situación de debilidad manifiesta, amenaza, o indefensión, que debe ser atendida prontamente por el juez constitucional o que la misma, evite la posible causación de un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, teniendo en cuenta que la acción de tutela procede cuando **(i)** no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o desconocido; cuando **(ii)** existiendo esos mecanismos, estos no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando **(iii)** sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (art. 86, C.P.), hipótesis en la cual el amparo opera, en principio, como mecanismo transitorio de protección. Luego no es propio de la acción de tutela ser el medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

Así, examinados los anexos de la acción constitucional, no se logra evidenciar que se encuentre en condición de debilidad manifiesta que la haga merecedora de la estabilidad laboral reforzada, ya que no demuestra que actualmente se encuentre en tratamiento médico, que no le permita desarrollar sus funciones en condiciones normales, así mismo, no demostró encontrarse actualmente incapacitada que dicho despido fuere sido sin justa causa, máxime que como ella misma manifiesta fue la propia accionante quien paso su carta de renuncia a la entidad hoy accionada aduciendo razones de índole personal las cuales no serán objeto de discusión por parte de este despacho judicial.

Por el contrario, de las pruebas allegadas por la entidad accionada se demuestra que la accionante, se encontraba vinculada con un contrato de trabajo a término indefinido, al cual renunció de manera voluntaria, se reafirmó la terminación del contrato de trabajo; y, en

¹ Sentencia T-052-2020.

consecuencia, se procedió al pago de todas y cada una de las prestaciones sociales a favor de la señora DIANA CAROLINA DUQUE MORA.

Por lo anterior, de las pruebas que acompañan la presente acción no se logra establecer que se configura estabilidad laboral reforzada, ya que el accionante no se encuentra en condición de debilidad manifiesta. Sobre este punto, cabe resaltar lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia en providencia STP6781-2021, Radicación nº 116804²:

*“La estabilidad laboral reforzada consiste en el derecho que tienen todas las personas a conservar el empleo y no ser despedidos en razón de su situación de vulnerabilidad derivado del deterioro de su salud, es decir, **cuando se encuentren en una evidente debilidad manifiesta** (CC T-320/16).*

Lo anterior indica que no toda incapacidad configura necesariamente una limitación física, sensorial o motora que implique de manera automática la activación de la estabilidad laboral reforzada”. (Subrayado y Negrilla fuera de la cita).

Así mismo, para determinar si una persona se encuentra en una condición de debilidad manifiesta, la Honorable Corte Constitucional ha sostenido que:

*“los trabajadores que puedan catalogarse como (i) inválidos, (ii) en situación de discapacidad, (iii) disminuidos físicos, síquicos o sensoriales , y (iv) en general todos aquellos que (a) tengan una considerable afectación en su salud; (b) **que les “impid[an] o dificult[en] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”**, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, están en circunstancia de debilidad manifiesta y, por tanto, gozan de “estabilidad laboral reforzada”³ (subrayado y negrilla fuera de texto).*

En estos casos, la calificación del sujeto por debilidad manifiesta está condicionada o dependerá de “(i) que se establezca que el trabajador tenga un estado de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en circunstancias regulares, pues no cualquier afectación de la salud resulta suficiente para sostener que hay lugar a considerar al trabajador como un sujeto de especial protección constitucional” (subrayado y negrilla fuera de texto).⁴

En suma, no hay evidencia de alguna circunstancia que le permita al Despacho concluir que la accionante se encuentra ante el riesgo de sufrir perjuicios irreparables e inminentes, que menoscaben gravemente su haber jurídico y que requiera la adopción de medidas urgentes e impostergables para conjurarlo.

Ahora bien, las circunstancias antes anotadas, desnudan de naturaleza constitucional del presente debate, lo que resulta suficiente para concluir que el amparo solicitado no prosperará, imponiéndose entonces negar por improcedente el amparo deprecado por el gestor de amparo, ya que de manera excepcional ha considerado la Corte Constitucional que la acción de tutela, es procedente para la protección de derechos constitucionales o legales que no ostenten el rango de fundamentales, cuando guardan especial relación con otros de carácter fundamental, **contrario sensu la acción de tutela no es procedente para la protección de derechos de rango legal o infra legal o para resolver conflictos de contenido económico.**

² Corte Suprema De Justicia STP6781-2021, Radicación nº 116804.

³ Sentencia T-052 de 2020.

⁴ Sentencia T-052 de 2020.

Ante la claridad de que mediante la acción de tutela no se pueden resolver conflictos de contenido económico, se suma el carácter subsidiario de la acción de tutela, el cual no se debe pasar por alto, teniéndose que no puede esta judicatura, conforme a los hechos y pretensiones señalados por el promotor de amparo, ordenar a la accionada, ordenar el pago de una indemnización que no ha sido debatida y declarada por la jurisdicción correspondiente, lo que simplemente nos lleva a colegir que el mecanismo disponible en la jurisdicción ordinaria laboral para resolver las controversias derivadas de los contratos de trabajo, es idóneo y eficaz para lograr la protección pretendida por el accionante, esto es, el pago de indemnización y demás. Adicionalmente, tampoco hay elementos que permitan identificar la posible configuración de un perjuicio irremediable que justifique la intervención urgente e impostergable. En consecuencia, se dispondrá negar por improcedente.

Al momento de notificar este fallo, se le hará saber a los interesados, el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres días siguientes a su notificación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En caso de que este fallo no fuere impugnado, se remitirán las presentes diligencias, al día siguiente del vencimiento de la ejecutoria formal, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Por lo expuesto, el Juzgado, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

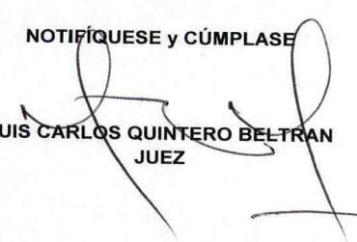
RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR por **IMPROCEDENTE** el amparo de los derechos fundamentales a la Seguridad Social, Mínimo Vital Móvil y Estabilidad Laboral Reforzada, invocados por la señora **DIANA CAROLINA DUQUE MORA**, por lo señalado en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR que se notifique a las partes lo aquí decidido por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En caso de que el fallo no sea impugnado, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Si este fallo no fuere revisado por la H. Corte Constitucional, una vez excluido **ARCHIVASE**.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS CARLOS QUINTERO BELTRAN
JUEZ