



**JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
CALI**

Santiago de Cali, dos (2) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA No.154/2023
ACCIONANTE Victoria Eugenia Cabrera
ACCIONADA Fundación SAVIA
RADICACIÓN 76001-43-03-006-2023-00176-00

MOTIVO DEL PRONUNCIAMIENTO

Proferir fallo de primera instancia dentro de la acción de tutela que ante esta jurisdicción Constitucional impulsó la accionante de la referencia, contra la **FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA SILVICULTURA, LA AGROFORESTERIA Y LA VISIÓN AMBIENTAL SAVIA, Nit.830103056-6**, por la presunta violación de los derechos fundamentales como trabajo y vida en condiciones dignas, afectación mínimo vital, seguridad social, entre otros. Arts.11 y 48 de la C.P.

FUNDAMENTOS DE LA ACCION

Los hechos con los que la parte actora sustenta la acción constitucional se extractan de la siguiente manera:

- 1 -. Indica la accionante que cuenta con 41 años de edad, que es madre de dos hijos menores de edad, 16 y 10 años, que desde el año 2015 trabaja para la **FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA SILVICULTURA, LA AGROFORESTERIA Y LA VISIÓN AMBIENTAL SAVIA**, en el cargo de supervisora.
- 2.- Que en febrero del año 2019 fue diagnosticada con *Cáncer de mama bilateral estadio IIA*, siendo sometida a cirugía y a tratamiento de quimioterapia.
- 3.- Luego, para el mes de octubre de 2022, le fue confirmado el diagnóstico de síndrome del túnel del carpo bilateral, moderado el derecho y leve el izquierdo, e informa que continúa en seguimiento por especialista en oncología y tratamiento de quimioterapia; que, además, se encuentra en tratamiento por psicología por diagnóstico de trastorno depresivo y obesidad grado I, siendo remitida a valoración por psiquiatría, e igualmente se encuentra en tratamiento.
- 4.- Manifiesta haber informado oportunamente a la accionada sobre sus padecimientos de salud, e informa haber sido compañera permanente del representante legal de la empresa accionada, señor **YIMI ARCINIEGAS** desde el día 13 de enero de 2006 hasta el día 1 de julio de 2022.

5.- Que, el día 10 de mayo de 2023, por medio del gerente, el señor YIMI ARCINIEGAS, se le comunicó que: “*La empresa le comunica que ha decidido dar por terminado el contrato que tiene suscrito con usted, a partir de la finalización del día de hoy 10 de mayo de 2023, de manera unilateral y sin justa causa*”, remitiéndole igualmente la autorización para el examen médico de egreso.

6- Relata que, el día 30 de mayo de 2023, remitió vía correo electrónico a la fundación accionada, un escrito en el cual manifestó no estar de acuerdo con la terminación de su contrato de trabajo y solicitó su reintegro por estabilidad laboral reforzada, sin que, a la fecha de interponer la presente acción constitucional, hubiese recibido respuesta alguna.

7.- Finaliza indicando que su empleo representa su único medio de subsistencia, y que el contrato le fue terminado de manera unilateral, sin justa causa y sin autorización de la oficina del trabajo o de un juez constitucional, vulnerando sus derechos fundamentales al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada por enfermedad, a la protección de las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, a la seguridad social, a la igualdad y al mínimo vital y móvil.

PRETENSIONES

Fundada en sus relatos y pruebas anexas, la accionante busca el amparo de los derechos invocados. En consecuencia, solicita se ordene al representante legal de la fundación accionada que proceda al reintegro laboral al mismo cargo y funciones que desempeñaba, o a uno que no desmejore sus condiciones laborales al momento en que fue despedida, así como que se le cancelen todos los valores adeudados por concepto de salarios, seguridad social, prestaciones sociales desde la fecha de desvinculación, hasta su reintegro sin solución de continuidad. Así mismo solicita se ordene el pago de la indemnización de los 180 días de salarios previsto en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

IDENTIDAD DE LA ACCIONANTE

En el caso sometido a conocimiento, se trata de la señora *VICTORIA EUGENIA CABRERA*, identificada con c. de c. No.28.552.959, quién interviene directamente para la defensa de sus derechos fundamentales. Como dirección para efectos de notificación indicó la calle 43 # 50 – 94, Barrio Ciudad 2000 de Cali, celular 300 3379090 y correo electrónico: vieuca.5382@gmail.com

IDENTIDAD Y CALIDAD DE LA ACCIONADA

En este asunto la destinataria de la acción es una persona jurídica particular, como lo es la *FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA SILVICULTURA LA*

AGROFORESTERIA Y LA VISIÓN AMBIENTAL SAVIA, con existencia, domicilio y representación legal en la ciudad de Cali – Valle del Cauca –, cuyas actuaciones u omisiones podrían afectar a sus dependientes o trabajadores directos o en misión laboral, por lo que la acción de tutela es procedente conforme al art.42-4 del decreto 2591 de 1991.

LEGALIDAD DE LA SOLICITUD

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, y sus decretos reglamentarios 2591/91, 306/92 y acorde con las reglas de reparto en especial las indicadas en el Decreto 333/2021 – abril 6 –, la actora acudió a la acción de tutela, en procura del amparo de los derechos fundamentales del trabajo, mínimo vital, vida en condiciones dignas, seguridad social y estabilidad laboral reforzada, los que considera violados por la empleadora y ahora accionada *FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA SILVICULTURA LA AGROFORESTERIA Y LA VISIÓN AMBIENTAL SAVIA*, a través de su representante legal.

ACTUACIÓN PROCESAL

Por el sistema de reparto correspondió a este Juzgado la presente acción y una vez constatado el cumplimiento de los requisitos mínimos de formalidad exigidos por el Art.14 del Decreto 2591 de 1991, se avocó su trámite por Auto Interlocutorio No.003126 del 19 de junio de 2023, ordenando la notificación al representante legal de la accionada, para que, dentro del término de dos días siguientes al recibo de la comunicación, ejerciera el derecho de defensa y se pronunciara sobre los hechos materia de la acción.

Se puso la acción en conocimiento del *Ministerio del Trabajo Dirección Territorial Valle del Cauca*, a fin de que el funcionario competente, informara si el empleador accionado había solicitado permiso para desvincular a la trabajadora, quien alega encontrarse en estabilidad laboral reforzada por cuestiones de salud.

Se consideró útil para el momento de la decisión, contar con la intervención de la citada PROWORK IPS (examen de egreso), por lo que se solicitó a dicha entidad sin aún, no lo hubiere hecho procediere lo más pronto posible con la realización del examen de egreso y compartir el respectivo resultado con esta autoridad judicial.

Finalmente se ordenó enterar a la accionante sobre el avocamiento y trámite dado a la solicitud, siendo requerida para que oportunamente reportara al juzgado cualquier novedad o solución extra proceso. Así mismo para que diera alcance a la demanda e informara con el debido sustento probatorio, si para el momento de notificación del despido, contaba con *incapacidad vigente, restricciones o recomendaciones médicas*

laborales a cargo del empleador. Se le advirtió de las consecuencias adversas por la renuencia.

INTERVENCIONES

1. En su intervención la funcionaria del *Ministerio del Trabajo Dirección Territorial Valle del Cauca*, en memorial allegado el pasado 21 de julio del presente año, informa que conforme a la base de datos no figura en esa dependencia, que la persona jurídica accionada haya radicado solicitud de autorización para terminar el vínculo laboral suscrito con la señora Victoria Eugenia Cabrera. Sobre las pretensiones de la accionante, indica no estar su representada facultada para reconocer derechos de carácter individual y económico. Basada en lo anterior solicita se desvincule a la dependencia ministerial, por no ser competente para atender las pretensiones.

2. El día 24 de julio de 2023, mediante comunicación escrita vía correo electrónico se pronunció el Representante legal de la entidad accionada, señor *YIMI ARCINIEGAS*, informando inicialmente que, es cierto que estuvo casado con la accionante *VICTORIA EUGENIA CABRERA*, y que es el padre de sus dos hijos menores, e indica ser quien cubre los gastos de los menores. Informa que, tanto la accionante, como sus hijos, se encuentran afiliados al régimen contributivo en calidad de beneficiarios;

Que la terminación del contrato de trabajo, no obedeció a padecimientos de salud y que la actora, nunca informó a la empresa sobre algunos de sus padecimientos, como la tendinitis ni el túnel carpiano, y que al momento en que le fue comunicada la terminación del contrato, no se encontraba vigente ninguna incapacidad, razón por la cual, no contaba con estabilidad laboral reforzada. En el mismo sentido, indica que es cierto que el día 10 de mayo de 2023, se le comunicó a la señora Cabrera, sobre la terminación del contrato de manera unilateral y sin justa causa, siéndole comunicada también de la autorización para el examen médico de egreso, al cual, la mentada, no asistió. Considera que, no se encuentra probada la existencia de un perjuicio irremediable y que, además, la accionante no acudió a la jurisdicción ordinaria. Menciona por otra parte que, la accionante continuará siendo atendida por su misma EPS en virtud legal de lo consignado en el Decreto 3047 de 2013, reglamentado por resolución 2635 de 2014, norma que consagró la movilidad de regímenes entre el contributivo y subsidiado de seguridad social en salud si fuera necesario, lo que se traduce en que la accionante seguirá afiliada a la misma EPS, que lo único que cambiaría sería en cuanto al régimen subsidiado y no el contributivo el que pagaría sus atenciones al sistema. En este orden de ideas, considera que la señora *CABRERA* no se encuentra desprotegida respecto al Sistema de Seguridad Social en Salud. Por lo expuesto, se opone a cada una de las pretensiones, por considerar que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales de la actora.

Por su parte la accionante, en atención el requerimiento preliminar contenido en el auto de avocamiento, allegó copia de historia clínica y demás reportes de las patologías que le han sido asistidas y sobre las cuales funda su condición de sujeto con protección especial, por estabilidad laboral reforzada. Con todo, no precisó de incapacidades recientes o vigentes ni tampoco sobre restricciones o recomendaciones médicas laborales.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es la figura consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991. Está concebida como un mecanismo de defensa y protección inmediato de los derechos fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591.

Es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos constitucionales de las personas, cuando con la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previamente establecidos en la ley, resulten vulnerados o amenazados sin que exista otro medio defensa judicial, o aun existiendo, si la tutela es usada como mecanismo transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

Es reiterada la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, al establecer que dicha acción sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así las cosas, la efectividad de la acción reside en la posibilidad de que, si el juez observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

Previamente es necesario aludir al cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, los cuales ha establecido la Corte Constitucional, entre ellos el de la inmediatez, *subsidiariedad*, protección de derecho constitucional, legitimación por pasiva y por activa.

En este punto, encuentra el Despacho necesario tener en cuenta especialmente lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, Decreto 306 de 1992, el artículo 29 de la C.N.; así como también algunos de los precedentes jurisprudenciales que con relación al caso se han emitido.

La Corte Constitucional, sobre el referido requisito de procedibilidad, tiene por sentado:

“Subsidiariedad

1. 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, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que *“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*¹. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

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 este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

2. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad²:

(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como **mecanismo definitivo**; y,

(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**.

¹ Sentencia T-603 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado); Sentencia T-580 de 2006 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa).

² Sentencia T-662 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

3. En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto, sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto³. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

4. Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.⁴

Sobre el mismo presupuesto, la Corte Suprema de Justicia, en varios de sus pronunciamientos ha sostenido que:

«El accionante no puede acudir a la justicia constitucional en pos de oportunidades defensivas adicionales, ya que la falta de proposición oportuna de los medios de resguardo diseñados para las correspondientes actuaciones, constituye una desidia procesal que no puede sanearse con la subsidiaria acción de tutela, toda vez que, como se ha reconocido ampliamente por la jurisprudencia, cuando las partes dejan de utilizar los mecanismos de protección previstos por el orden jurídico, quedan sujetas a las consecuencias de las decisiones que le sean adversas, que serían el fruto de su propia incuria, tanto más si se tiene en cuenta que al conductor de esta herramienta le está vedado injerir en las decisiones o instrucciones del juez de conocimiento, so pena de invadir su órbita funcional autónoma y quebrantar el debido proceso».⁵

CASO CONCRETO

³ Sobre el particular, la Corte ha establecido que “el medio debe ser idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho” (Sentencia T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo).

⁴ T-375/2018 Corte Constitucional

⁵ STC9485-2014; STC10792-2014; STC10786-2014; STC11394-2015; entre otras

El precedente constitucional, aunado a las condiciones fácticas, pruebas que militan en el expediente, intervenciones de la empresa accionada y Ministerio de Trabajo, serán los aspectos que sirven a la instancia para definir la acción constitucional.

De acuerdo con los hechos e información documentaria acopiada en el proceso, la accionante venía vinculada laboralmente con el empleador *FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA SILVICULTURA, LA AGROFORESTERIA Y LA VISIÓN AMBIENTAL SAVIA* representada legalmente por el señor *YIMI ARCINIEGAS* mediante un contrato de trabajo a término indefinido, desempeñando el cargo de supervisora.

Indicó la solicitante que presenta como diagnóstico médico *Cáncer de mama bilateral estadio IIA*, entre otros padecimientos, razón por la cual ha venido recibiendo tratamiento y atención médica, presentando varias incapacidades discontinuas

En su intervención el representante legal de la entidad accionada señaló que en el presente caso no existe vulneración de los derechos fundamentales de la accionante pues la terminación unilateral del contrato no obedeció a circunstancias relacionadas con su estado de salud, y que, al momento de su notificación, la empleada no se encontraba en uso de incapacidad médica, razón por la cual, no estaba en periodo de estabilidad laboral reforzada.

En efecto, la instancia, una vez analizadas las circunstancias que sirven de sustento a la solicitud, como las intervenciones de las partes y el acervo documentario acopiado, concluye que no se encuentran cumplidos en su integridad los requisitos de procedibilidad propios de esta acción constitucional, pues en particular, respecto al principio de *subsidiariedad*, es reiterada la jurisprudencia Constitucional al estimar que la acción de tutela tiene la connotación de figura de carácter eminentemente **subsidiario y excepcional**, es decir, que, sólo procede ante situaciones en las que no existe otro mecanismo judicial idóneo para salvaguardar un derecho fundamental vulnerado o amenazado, o cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta tan eficaz para la protección de los derechos de los asociados como la tutela, **o la persona afectada se encuentra ante un perjuicio irremediable**. Este principio consistente en el agotamiento efectivo de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial por parte de quien presenta la petición de amparo, requisitos que no se encuentran acreditados pues, no obra en el expediente prueba alguna que la actora, haya acudido a la *jurisdicción ordinaria laboral*, a fin de que un juez de esa naturaleza, evalúe la legalidad de las actuaciones adelantadas por la accionada, encaminadas a desvincular laboralmente a la señora *VICTORIA EUGENIA CABRERA*, sin que medie una justa causa.

De otro lado, menos se acredita sobre la existencia de un perjuicio irremediable para los derechos fundamentales de la usuaria o de su núcleo familiar. Por el contrario, se avizora como garantizada su afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, como de manera oficiosa lo constató el Despacho en la plataforma web de la *Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES*

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

| COLUMNAS | DATOS |
|--------------------------|------------------|
| TIPO DE IDENTIFICACIÓN | CC |
| NÚMERO DE IDENTIFICACION | 28552959 |
| NOMBRES | VICTORIA EUGENIA |
| APELLIDOS | CABRERA |
| FECHA DE NACIMIENTO | **/**/** |
| DEPARTAMENTO | VALLE |
| MUNICIPIO | SANTIAGO DE CALI |

Datos de afiliación :

| ESTADO | ENTIDAD | REGIMEN | FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA | FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN | TIPO DE AFILIADO |
|--------|---|--------------|------------------------------|-------------------------------------|------------------|
| ACTIVO | SALUD TOTAL ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL REGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL REGIMEN SUBSIDIADO S.A. | CONTRIBUTIVO | 11/04/2010 | 31/12/2999 | BENEFICIARIO |

No obstante, y en el evento en que se adelantaren los trámites administrativos necesarios, en virtud de la desvinculación como beneficiaria del cotizante Yimi Arciniegas, la usuaria podrá continuar su vinculación al Sistema de Seguridad Social en Salud, del régimen subsidiado, y de ese modo, podrá continuar recibiendo los servicios médicos requeridos para las contingencias de salud.

Así las cosas, no encuentra el Despacho el cumplimiento del requisito de *subsidiaridad*, por no haber demostrado la actora, haber acudido a la jurisdicción laboral, y de otro lado, tampoco se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable, ni la vulneración alguna de los derechos fundamentales, pues con todo el acervo documentario relacionado con situaciones de salud, no se allegó lo indispensable para fortalecer su reclamada condición de trabajadora con estabilidad laboral reforzada, como lo es el certificado de incapacidad médica o reporte de recomendaciones y restricciones médicas laborales.

Ante las circunstancias conocidas, el **Juzgado Sexto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Rechazar por improcedente la tutela de los derechos fundamentales, incoada por la señora **VICTORIA EUGENIA CABRERA**, contra la **FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA SILVICULTURA, LA AGROFORESTERIA Y LA VISIÓN AMBIENTAL SAVIA**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. – *ausencia del requisito de subsidiariedad* –

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a todos los interesados, en la forma que lo dispone el artículo 30 del decreto 2591/91.

TERCERO: En el evento de no impugnarse este fallo, remítanse las diligencias dentro del término legal, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese,



(firma escaneada y/o electrónica)
JOSÉ RICARDO TORRES CALDERÓN
JUEZ

j.r./dmm