



JUZGADO SESENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL transformado transitoriamente por el Acuerdo PCSJA18-11127 de 2018 en **JUZGADO CUARENTA Y TRES (43) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BOGOTÁ D.C.**

Carrera 10 N° 14 – 33 Piso 14 - Bogotá D.C. – Colombia

Asunto: **ACCIÓN DE TUTELA.**
Radicación: 11001 40 03 061 **2020 00362 00.**
Accionante: KATHERINE ANGARITA GIRALDO en nombre propio y en representación de su menor hijo ELIAN RODRIGUEZ ANGARITA
Accionados: JAZZPLAT COLOMBIA S.A.S. y ADECCO COLOMBIA S.A.
Vinculados: MINISTERIO DEL TRABAJO
Fecha: Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Abril de dos mil veinte (2020).

Procede el Despacho a proferir sentencia en la acción de tutela de la de la referencia, una vez surtido el trámite de rigor y previo los siguientes:

HECHOS

De la demanda de acción de tutela interpuesta, se extrae que la accionante pide el amparo a los derechos fundamentales a ella y a su menor hijo al trabajo, a la salud, seguridad social, igualdad, a la vida en condiciones dignas, al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada, que estima están siendo conculcados por las entidades accionadas, con fundamento en la situación fáctica que a continuación se sintetiza:

1. Manifestó, que fue vinculada mediante contrato por obra o labor en la compañía Adecco Colombia S.A., el día 18 de febrero de 2020, con una remuneración mensual de \$980.657 M/cte. más auxilio de transporte, desempeñando su labor como agente de call center de la empresa Jazzplat Colombia S.A.S., para la atención del usuario vía telefónica.

2. Informó, que al firmar el contrato con la empresa Adecco Colombia S.A.S., se le hizo saber, que finalizada la etapa de capacitación firmaría contrato directamente con la sociedad Jazzplat Colombia S.A.S., donde empezaría a devengar un salario de \$904.000, mas comisiones que podían oscilar de \$600.000 a \$800.000, no obstante le manifestaron que es habitual que esta última empresa durante la capacitación contrate de manera directa.

3. Alegó, que el contrato firmado no cumple con ninguno de los requisitos que contempla el artículo 77 de la Ley 50 de 1990.

4. Indicó, que el jefe de Recursos Humanos le notificó que por la situación del COVID-19, Jazzplat Colombia S.A.S., se vería obligado a notificar a Adecco Colombia S.A., para que terminara los contratos firmados y que una vez finalizara la pandemia la contratarían nuevamente.

5. Manifestó, que la empresa Adecco Colombia S.A., le presentó la carta de terminación de contrato el 19 de marzo de los corrientes, indicando el cese de la labor dentro de la empresa Jazzplat, sin tener en cuenta que dicha labor no había cesado, adicionalmente porque para la fecha afirma que la mencionada sociedad sigue solicitando personal para desarrollar la mismas funciones, considerando con ello que su despido fue sin justa causa y mas como quiera que este tipo de funciones es totalmente aceptable y compatible el teletrabajo podía seguirlas realizando.

6. Sostuvo, que las decisiones de las accionadas han generado una grave afectación a su vida, pues es madre cabeza de familia y es responsable de su menor hijo quien requiere consulta cada seis meses y un medicamento llamado “pelietilenglicol” con un costo mensual de \$90.000, más la alimentación y los cuidados personales correspondientes, los cuales no puede solventar sin una remuneración económica.

PRETENSIONES

El acápite demandatorio se contrae a lo siguiente:

1. Tutelar los derechos fundamentales invocados en la constitucional formulada, a efectos de ordenar a las empresas accionadas, el reintegro al mismo cargo o a uno de igual o mejor denominación que el que desempeñaba la accionante y que sea compatible con las limitaciones que ha establecido el gobierno para la crisis sanitaria que se registra.

2. Ordenar a las accionadas el pago de todos los sueldos y prestaciones dejadas de percibir desde el día en que se produjo su despido y que estima injusto, hasta cuando se haga efectivo el reintegro.

3. Ordenar a las accionadas realizar la afiliación al sistema de seguridad social integral.

4. Que las anteriores medidas de protección se mantengan mientras un Juez Laboral resuelve el conflicto presentado sobre la terminación sin justa causa y sobre el uso indebido de contratos laborales a través de empresas temporales para la realización de actividades misionales de la empresa usuaria.

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela de acuerdo a los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el Decreto 1382 de 2000 y lo establecido en el Decreto 1983 de 2017, reglamentarios de la acción constitucional en estudio; amén del precedente jurisprudencial emanado de la H. Corte Constitucional sobre la materia¹.

ACTUACIÓN PROCESAL

¹ Véase entre otros, el Auto No.124 de 25 de Marzo de 2009 proferido por la mencionada corporación relacionado con la competencia en tutela que no es dable de confundirse con las reglas de reparto de esta clase de acciones.

Una vez asumido el conocimiento de la presente acción, mediante auto de fecha diecisiete (17) de abril de 2020, se dispuso oficiar a las entidades accionadas y a las que allí se estimó vincular, en la forma y términos allí referidos y dentro de los cuales se le instó para que se manifestaran sobre todos y cada uno de los hechos que dieron origen a la presente acción y ejercieran el derecho de defensa que les asiste, así como para que exteriorizaran lo correspondiente frente a lo pretendido con la acción formulada, quienes dentro del término concedido se manifestaron, de manera resumida, de la siguiente manera.

- **ADECCO COLOMBIA S.A.**, a través de la Representante Legal para Asuntos Judiciales, se manifestó sobre cada uno de los hechos en que se funda la acción de tutela, indicando en su mayoría que no le constan o los califica como no ciertos en la forma expuesta por la accionante y, señalando que aquella no aporta documento alguno que pruebe más allá de toda duda razonable, que es madre cabeza de familia e indica oponerse a todas y cada una de las pretensiones invocadas en la acción de tutela, bajo el argumento en síntesis, de no haber vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante y por cuanto las actuaciones de esta compañía están fundadas en normas que cita y contenidas en el Código de Procedimiento de Trabajo y Seguridad Social.

En cuanto al motivo de la queja, precisó que en efecto suscribieron con la accionante contrato por obra o labor desde el 18 de febrero de 2020, con la respectiva vinculación al SGSS, la cual fue contratada como trabajador misional para la empresa Jazzplat Colombia S.A.S., en razón al incremento de las ventas, es decir fue vinculada con el fin de cumplir un incremento solicitado por la empresa usuaria.

Precisó, que de conformidad con lo establecido en la cláusula décimo quinta del contrato de trabajo suscrito, a la accionante, se le entregó la copia del mismo, por lo tanto no se puede alegar incumplimiento por parte de la empresa que representa y, resaltó, que los anuncios que pueda tener la empresa usuaria en su página web, son hechos de terceros de los cuales no tiene injerencia alguna al respecto.

Señalo, que las labores que ejecuta la empresa que representa son de intermediación laboral, por lo tanto suscribió el contrato laboral con la accionante en la labor de “agente” en capacitación, sin embargo no se hizo señalamiento alguno para ser contratada laboralmente con la empresa usuaria, más aún cuando no se tiene injerencia alguna sobre las actuaciones de terceros, y estableció como cierto que el 18 de marzo de 2020, la empresa Jazzplat Colombia S.A.S., le notificó la necesidad de terminar varios contratos laborales en razón a la reducción en la necesidad del servicio, obedeciendo a una causa legal y objetiva y no a una terminación de contrato sin justa causa como lo aduce la accionante, toda vez que desde la contratación las partes establecieron la condiciones en las cuales se ejecutaría la labor declarando conocer la naturaleza del mismo, por lo tanto no se puede pretender invalidar dicha declaración mediante la acción de tutela.

Finalmente, señaló que a la accionante se le canceló de forma completa y oportuna cada una de las acreencias laborales a la que tuvo derecho, aseverando además que la terminación contractual se dio por causa legal y objetiva, por lo tanto

alega en su defensa que no existe ninguna conducta vulneradora de los derechos invocados por la accionante, inexistencia de un perjuicio irremediable y, solicitando acorde a sus argumentos de hecho y derecho que por economía procesal han de tenerse insertos en su literalidad en el presente fallo, la improcedencia de la acción de tutela incoada para reclama derechos laborales.

- **EL MINISTERIO DEL TRABAJO**, a través de la Asesora de la Oficina Asesora Jurídica, alegó inicialmente en su defensa, la improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el ministerio por falta de legitimación en la causa por pasiva, lo cual sustenta en que no es ni fue la empleadora de la accionante, implicando ello que no existió un vínculo de carácter laboral y por lo mismo no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre este ente ministerial y la accionante, por lo tanto no hay de su parte vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno.

Argumentó, que no es el llamado a rendir informe sobre el particular, por lo tanto solicitó ser desvinculado de la presente acción al no ser la Entidad que presuntamente amenazó o vulneró algún derecho fundamental a la accionante y, no obstante haciendo a su vez alusión a apartes de precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, indicó, que la acción de tutela resulta improcedente para obtener el pago de acreencias laborales, salvo que este de por medio la vulneración del mínimo vital de subsistencia de la accionante.

Indicó, que las madres cabeza de familia, dada su calidad son un sujeto que goza de especial de protección constitucional y por ello cuentan con una protección reforzada en el campo laboral, siempre que no exista una causal justificativa de despido y por cuanto en manera alguna puede predicarse que dicha garantía se constituya en un derecho absoluto. Además, sostiene que la accionante dispone de medio judicial ordinario de defensa ofrecido dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos y ello con base en el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, haciendo notar que se encuentran previstos *medios judiciales y procesales ordinarios y apropiados, para resolver las controversias que se suscitan en las relaciones laborales, pues así se desprende de lo previsto por el Código Procesal del Trabajo.*

Realiza igualmente el Ministerio, una exposición acerca de las funciones de policía administrativa laboral que cumple bajo los parámetros establecidos en los artículos 485 y 486 del CST y demás otorgadas por normas que precisa, pronunciamiento bajo el cual indica no le es dable realizar juicios de valor para declarar los derechos de las partes o dirimir las controversias, función que señala es netamente jurisdiccional y siendo estas en suma, las razones por las cuales solicita declarar la improcedencia de la acción con relación al Ministerio del Trabajo, y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilgue, dado que afirma que no hay obligación o responsabilidad de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno a la accionante.

- De su parte, la empresa **JAZZPLAT COLOMBIA S.A.S.**, a través de apoderado judicial, luego de contextualizar acerca de su naturaleza económica como su objeto social y el acuerdo comercial que registra con la empresa de servicios temporales Adecco S.A., manifestó que en el mes de enero de 2020, presentó un incremento en la prestación de sus servicios dado el aumento inesperado en el flujo

de las llamadas de los clientes, situación que conllevó a solicitar el suministro de personal en misión, que según proyecciones se mantendría por el primer cuatrimestre del año, sin embargo, aclara que para el mes de marzo los servicios prestados por la empresa se redujeron, haciendo exposición numérica y gráfica al respecto.

Enseñó, que la accionante fue enviada por la empresa Adecco S.A., como colaborador en misión para suplir la necesidad temporal antes comentada, sin embargo ante la reducción del flujo de llamadas para el mes de marzo, conllevó a la finalización de 38 contratos laborales incluido el de la accionante por la disminución de los servicios el 19 de marzo de 2020, atendiendo a una causal objetiva que no es otra que la reducción de la prestación de servicios, por lo cual no acepta los hechos en la forma como dice los pretende hacer ver la accionante, para señalar a su vez que no resulta admisible la tesis de que la compañía continúa ofreciendo sus servicios de atención al cliente o que se continué vinculando a personal alguno, información publicada a través de redes sociales, como quiera que estas continuaban publicadas para alimentar el banco de hojas de vida, sin que a la fecha se estén efectuando vinculaciones.

Sostuvo, que la empresa que representa no ha vulnerado derecho alguno de la accionante ni de su familia, además no se probó un estado de debilidad manifiesta por alguna situación de salud o otra circunstancia que de paso a una estabilidad laboral reforzada, tampoco probó su calidad de madre cabeza de familia, aunado la accionante puede acceder al subsidio de desempleo que contempla la resolución 853 de 2020.

Por lo anterior, solicitó negar el amparo solicitado, como quiera que en su defensa expone que no ha vulnerado ningún derecho fundamental a la accionante y por cuanto la solicitud de finalización de la prestación de los servicios como colaborador en misión de la señora Angarita y la consecuente terminación del contrato, obedeció únicamente a una causal objetiva y sustentada, además alega la improcedencia de la acción de tutela para la obtención de las pretensiones en ella invocadas.

PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho se contrae a resolver si se está violando los derechos fundamentales invocados por la accionante, como consecuencia de la decisión adoptada por la empresa Adecco Colombia S.A., consistente de dar por terminado su contrato de trabajo por obra o labor, aduciendo la extinción de las causas que motivaron su vinculación en misión con la compañía Jazzplat Colombia S.A.S. y solicitando se tenga en cuenta la condición que afirma tener de madre cabeza de familia.

CONSIDERACIONES

1. Sobre el particular, es preciso señalar que la acción de tutela se encuentra concebida como un mecanismo ágil y sumario para la protección judicial de los derechos fundamentales (CP art. 86), la cual sólo está llamada a proceder cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, analizado tanto desde la

perspectiva formal de su existencia, como desde la órbita material de su idoneidad y celeridad para brindar un amparo efectivo, pues se entiende que por regla general, todos los jueces de la República están investidos de autoridad para asegurar su protección. Este mandato ha sido identificado por la jurisprudencia como el *principio de subsidiaridad*, cuyo propósito es el de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, en desarrollo de los principios de autonomía e independencia de la actividad judicial.

Precisamente, a nivel normativo, el artículo 86 Superior establece que, “*esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial*”. De igual forma, el Decreto 2591 de 1991, “*por el cual se reglamenta la acción de tutela*”, dispone en el artículo 6º que la misma no procederá “*cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales*”. Esto significa que, como mandato general, la acción de tutela no es procedente cuando quien la interpone cuenta con otra vía de defensa judicial para ventilar el asunto y lograr su protección.

2. Dentro del ordenamiento jurídico colombiano, existe una diversidad de mecanismos de defensa para salvaguardar los derechos laborales (competencia asignada a la jurisdicción laboral o contencioso administrativa laboral, según el caso). Como consecuencia, la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela, en principio, no resulta procedente para resolver controversias que surjan de la relación trabajador-empleador, como en el caso del reintegro laboral y/o el pago de prestaciones económicas.

Es así, que se encuentra ampliamente decantado el precedente jurisprudencial, de la *improcedencia general de la acción de tutela para resolver controversias frente actos administrativos, de connotación laboral, económica u otros que cuentan con su propio espacio ante los Jueces a quienes el legislador le ha encomendado conocer de aquella clase de asuntos, debido al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela y porque para aquellas controversias suscitadas sobre reintegro laboral como es el caso traído a estudio, el legislador tiene previsto que ellos han de ser solucionados por medio de los recursos ordinarios, es decir existe autoridad judicial legalmente instituida para dirimir ese tipo de situaciones.*

3. En el anterior orden de ideas, se encuentra limitado al Juez de Tutela para invadir competencias que tienen su propio escenario, debido a que no es suficiente que se alegue vulneración o amenaza a un derecho fundamental, para que automáticamente se legitime su procedencia; lo que no implica que se deba desconocer la línea jurisprudencial que nuestra H. Corte Constitucional ha adoptado viable su procedencia de manera excepcional y con carácter transitorio, para aquellos eventos donde advierta necesidad de proteger a personas que ha calificado como *sujetos de especial protección constitucional*², para quienes en efecto, se ha fijado una protección laboral reforzada o en eventos que se advierte *la inminencia de un perjuicio irremediable* que justifique su trámite.

² Sujetos que, entre otras la sentencias de Tutela: T- 239 de 2016, T-167 de 2011 y T-178 de 2017 se ha indicado “(...)se constituye por aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. Así, ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran: los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza” entre otros.

Al respecto, aquella forma excepcional, la Jurisprudencia ha entendido que este mecanismo constitucional es procedente cuando se trata de personas que se encuentran en *“circunstancias de debilidad manifiesta por causa de su condición económica, física o mental y que formulan pretensiones dirigidas a lograr la tutela del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada”*³

4. Bajo el anterior contexto, la procedencia del amparo constitucional se evidencia por la necesidad de un mecanismo célere y expedito que permita dirimir esta clase de conflictos, en los cuales se vea inmerso un sujeto de especial protección constitucional, como es el caso de la *madre cabeza de hogar* entre otros y así nuestro máximo tribunal en la jurisdicción, ha expresado:

*“3.2. Esta Corporación ha sostenido de forma reiterada que, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo judicial adecuado para obtener pretensiones derivadas de una relación laboral, pues la competencia de dichos asuntos está radicada en la jurisdicción ordinaria laboral o de lo contencioso administrativa, según el caso. No obstante lo anterior, la Corte ha precisado que, a pesar de la existencia de otros medios ordinarios de protección, la acción de tutela resulta procedente para reclamar el cumplimiento de las medidas de estabilidad reforzada de las madres cabeza de familia, “no sólo porque se trata de un sujeto especial de protección constitucional, sino porque la posible amenaza de los derechos, se extiende a su núcleo familiar dependiente. Esto significa que eventualmente existe la posibilidad de que se configure un perjuicio de carácter irremediable por el hecho del despido, pues las personas a su cargo quedan totalmente desprotegidas y en un estado de indefensión inminente; lo cual hace procedente solicitar una protección a través de la acción de tutela”. (...)”*⁴.

Pero dicha catalogación para la mujer cabeza de familia, se exige una serie de presupuestos normativos señalados en el artículo 1º de la ley 1232 de 2008 (modificatoria de la ley 82 de 1993), que deben estar acreditados en su plenitud, a fin de impartirse un tratamiento especial:

“es Mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”.

5. Por otro lado, en relación con la procedencia de la acción de tutela para obtener el pago de acreencias económicas, la jurisprudencia constitucional también ha sostenido que en principio este mecanismo constitucional es improcedente, pues le corresponde a la jurisdicción ordinaria, dirimir las controversias relativas a la reclamación de acreencias de orden laboral.

Sin embargo, esta Corporación ha establecido que cuando el no pago de las acreencias laborales vulnera o amenaza los derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital, la seguridad social, y/o la subsistencia del trabajador, la tutela será procedente de manera excepcional, para la reclamación de aquellas prestaciones que constituyan la única fuente de sustento o recursos económicos que

³ Sentencia T-400 de 2015

⁴ Sentencia T-162 de 2010.

permiten sufragar las necesidades básicas, personales y familiares de la persona afectada.

En síntesis, el mecanismo constitucional solamente es procedente de manera excepcional para solicitar el reintegro del trabajador y el pago de acreencias económicas, pues en principio la jurisdicción laboral deberá ser la jurisdicción encargada de dirimir el conflicto suscitado. Así pues, el juez constitucional debe estar atento a la existencia de ciertos presupuestos facticos que le permitan interpretar si el mecanismo de amparo es el idóneo y efectivo para dirimir la controversia planteada en el caso concreto.

6. Frente al derecho al *mínimo vital*, la jurisprudencia ha definido el mínimo vital como aquella parte del ingreso del trabajador destinado a solventar sus necesidades básicas y del núcleo familiar dependiente, tales como alimentación, vivienda, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, entre otras prerrogativas que se encuentran previstas expresamente en la Constitución Nacional y que además, posibilitan el mantenimiento de la dignidad del individuo como principio fundante del ordenamiento jurídico constitucional .

Como se observa, el mínimo vital es un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales y, ello, explica el por qué la H. Corte Constitucional le ha prodigado tanta atención a esta garantía constitucional, bajo el entendimiento que *“el pago oportuno y completo de un salario garantiza el goce de lo que se ha denominado el mínimo vital, considerado éste como aquellos recursos absolutamente imprescindibles para solucionar y satisfacer no solamente las necesidades primarias de alimentación y vestuario, sino aquellas relacionadas con la salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, factores insustituibles para la preservación de calidad de vida”*⁵.

También ha aclarado la jurisprudencia patria, que el concepto de mínimo vital del trabajador no debe confundirse con la noción de salario mínimo, como quiera que la *“garantía de percibir los salarios y las demás acreencias laborales, se asienta en una valoración cualitativa, antes que en una consideración meramente cuantitativa”*. De ahí pues, que la valoración del mínimo vital corresponde a las condiciones especiales de cada caso concreto y no al monto de las sumas adeudadas o a *“una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de su trabajo”*.

Bajo esta regla, el mínimo vital es concebido en la jurisprudencia constitucional como un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso. En este sentido, la vulneración del derecho al mínimo vital puede establecerse atendiendo a las consecuencias que para la persona tiene la privación de sus ingresos laborales en la situación concreta en que se encuentra.

Lo anterior conlleva, necesariamente, que el juez constitucional para efectos de otorgar o negar el amparo solicitado, en primer lugar, realice una valoración concreta de las necesidades básicas de la persona y su entorno familiar y de los

⁵ Sentencia T-157 de 2014

recursos necesarios para sufragarlas, y, en segundo lugar, determine si el mínimo vital se encuentra amenazado o efectivamente lesionado.

Ahora bien, cuando se alega como perjuicio irremediable la afectación del derecho al mínimo vital, la doctrina constitucional ha precisado una serie de “hipótesis fácticas mínimas” que deben cumplirse para que el juez constitucional reconozca la vulneración del mínimo vital, como consecuencia del no pago oportuno de los salarios devengados por el trabajador.

Tales presupuestos son en resumen, las hipótesis fácticas mínimas que deben cumplirse para que puedan tutelarse el derecho fundamental al mínimo vital mediante la orden de pago oportuno del salario debido son las siguientes:

(1) Que exista un incumplimiento salarial (2) que afecte el mínimo vital del trabajador, lo cual (3) se presume si el incumplimiento es prolongado o indefinido, salvo que (4) no se haya extendido por más de dos (2) meses excepción hecha de la remuneración equivalente a un salario mínimo, o (5) el demandado o el juez demuestren que la persona posee otros ingresos o recursos con los cuales puede atender sus necesidades primarias vitales y las de su familia, (6) sin que argumentos económicos, presupuestales o financieros puedan justificar el incumplimiento salarial.

De todo lo anterior, se deduce que la acción de tutela será procedente para conceder el pago de salarios y prestaciones laborales, cuando quede demostrado o se pueda presumir de los elementos de juicio obrantes en el proceso, que el no pago de dichos emolumentos genera un riesgo al mínimo vital de la persona o de sus dependientes.

CASO EN CONCRETO

En el asunto objeto de estudio, se establece que la actora en causa propia y actuando en representación de su menor hijo, pretende mediante la presente acción, se ordene a las accionadas el reintegro laboral por despido que califica fue sin justa causa, así como el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, la afiliación al sistema de seguridad social en salud, pretensiones que se deben mantener mientras el Juez Laboral resuelva el conflicto expuesto.

Para hacer el análisis de la situación expuesta y dejada a consideración del Juez de Tutela, teniendo en cuenta lo expuesto tanto por la accionante como lo manifestado por las empresas que conforman el extremo accionado además de hacer valoración al acervo probatorio recaudado en el trámite, tenemos que frente a tales pedimentos de la activante, las accionadas comenzando por la empresa Adecco S.A., sostuvo que en efecto suscribió un contrato laboral bajo la modalidad de obra o labor y que su terminación no obedece a las apreciaciones que tiene la accionante, sino que en su defensa expone lo fue por causa legal y objetiva sustentada en la culminación de la obra o labor contratada de conformidad con el comunicado por la empresa usuaria, que para el presente caso es la empresa Jazzplat Colombia S.A.S..

Por su parte la segunda empresa antes citada, manifestó que su requerimiento para la terminación del contrato laboral, fue con ocasión a la reducción del flujo de llamadas que para el mes de marzo del presente año ocurrió en esa compañía, lo que conllevó a la reducción de los colaboradores en misión remitidos para atender el alto flujo de llamadas que se dio en el mes de enero de 2020 y que había previsto inicialmente durarían un cuatrimestre, aspecto que no se pudo mantener por las circunstancias que explicitó en su defensa.

Ante la situación fáctica planteada por la accionante y dada la necesidad de determinar si están o no llamadas a prosperar las pretensiones expuestas, es necesario indicar en primera medida que la terminación del contrato laboral por obra o labor, se alega por las convocadas, no obedeció por las apreciaciones subjetivas de la accionante, como es la situación sanitaria presentada por el COVID-19, sino por el contrario, a factores de reducción de la necesidad de servicio, situación que se acompaña con el “objeto del contrato laboral” el cual es el incremento en la producción y ventas, y con la cláusula segunda de dicho contrato y cuya copia se arrió al plenario como prueba, que reza: *“DURACION: La duración del presente contrato será el tiempo requerido para la realización de la obra o labor para la cual fue contratado el TRABAJADOR EN MISION. En consecuencia este contrato terminará en el momento en el que la Empresa usuaria comunique por cualquier medio al EMPLEADOR la terminación de la obra para la cual fue contratado EL TRABAJADOR EN MISION, sin preaviso y sin que el EMPLEADOR tenga que reconocer indemnización alguna por este concepto y por lo tanto su terminación no depende del arbitrio del EMPLEADOR, y a que por circunstancias ajenas a la voluntad de las partes vinculadas laboralmente, se termina el contrato, siendo conscientes las partes de tal situación”*.

Analizado el extracto anteriormente citado del contrato de trabajo, se puede colegir prontamente, que la terminación del contrato laboral fue documentado bajo un presupuesto de consecuencia de una causal objetiva, además, la accionante perfectamente conocía las condiciones por las que fue contratada, por lo tanto sus argumentos no están llamados a ser acogido por vía de tutela, de una lado, porque no puede desconocer el clausulado y el objeto de aquel vínculo laboral y de otra parte, porque lo que expone de una posibilidad de contratación directa conlleva una mera expectativa, además que las accionadas aseveraron que el despido no fue exclusivamente a la accionante sino que ocurrió también el retiro de varios trabajadores encargados de la misión.

Corolario de lo anterior, tanto la actuación del empleador Adecco S.A., como de la empresa tercera Jazzplat Colombia S.A.S., se soporta en cumplimiento de los artículos 45 y 61 modificados por el artículo 5 de la Ley 50 de 1990 del CST.

Por otra parte, y no menos importante, no se pudo establecer con las pruebas allegadas al plenario que al momento del despido la accionante se encontraba incapacitada, o con alguna afectación a la salud y que en consecuencia de esto se estuviera causando un perjuicio irremediable, en cuanto a este punto, valga aclarar que en el sistema de seguridad social en salud establece que al finalizar un contrato laboral, el trabajador despedido y su núcleo familiar, cuentan con el término de 30 días para ser atendido por la EPS a la cual estaba afiliado, contando desde el día siguiente al vencimiento del periodo o días por los cuales se efectuó la última cotización, que para el caso de la accionante, según lo verificado en la página web

de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES, se encuentra afiliada, igual que su hijo menor en la EPS Salud Total desde el 1 de marzo de 2019 y no tiene fecha de finalización, mas sin embargo cabe recordar que esto la falta de la atención en salud en el régimen contributivo no impide que puedan ser atendidos en el mismo o en el régimen subsidiado acorde a su condición particular.

Así entonces, tampoco se puede establecer una afectación al mínimo vital de la accionante, pues no basta con meras afirmaciones, toda vez que, memórese que cualquier fallo judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso⁶ y que corresponde a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que tienen el efecto jurídico al que aspiran para conseguir una decisión favorable a sus intereses⁷ y, ante el carácter preferente y sumario de la acción aquí analizada, no puede pasarse por desapercibido que una alegación de tal envergadura no puede ser ajena a ello o que con los relatos de la accionante se deba abrir paso de manera transitoria a la presente acción, pues como se indicó, no acreditó si quiera sumariamente, que ejerce la jefatura femenina del hogar, o que tiene bajo su cargo afectivo, económico o social en forma exclusiva permanente, hijos menores u otra persona o personas incapaces o incapacitadas para trabajar, en el presente debate no se le puede dar el tratamiento de una “madre cabeza de familia” para considerar su derecho de “estabilidad laboral reforzada”, que permita finalmente por la vía de tutela, accederse a su reintegro laboral y el pago de salarios dejados de percibir, máxime si tenemos presente que su vínculo como la misma accionante lo expone en su escrito tutelar, apenas duro un mes.

Debe recordarse, que como bien lo decanta la jurisprudencia arriba señalada, se deben cumplir con una serie de requisitos para tutelar los derechos que considera vulnerados, los cuales en este trámite no se encuentran reunidos para acceder de forma transitorio y excepcional a las pretensiones buscadas con la queja constitucional incoada, por lo tanto, al no acreditar la accionante que fuese la única persona que provee la parte económica a su hogar y que el padre del menor no aporta para la manutención de su menor hijo o que carece de aquella figura o alguna otra familiar bajo principio de solidaridad y apoyo en tal sentido, no puede el Despacho acceder con las pretensiones de la acción de tutela bajo sus meras aseveraciones que aun cuando en efecto se entienden bajo juramento con la presentación de la acción de tutela, no por ello puede tenerse como la única verdad real, muy a pesar de comprender la situación que puede estar pasando la accionante como desempleada y que no es ajena a la que registra la mayoría de conciudadanos en nuestro país ante el alto nivel que se presenta y que conlleva una situación social compleja, máxime ante las alegaciones de las empresas accionadas de que la terminación del contrato se soporta en justa causa legal, por ende si la accionante se mantiene en su postura, ha de ventilarse la controversia ante el Juez Ordinario ante el cual ambos extremos de la relación laboral puedan arrimar las pruebas y pro tanto para ello se requiere de un amplio debate probatorio a fin de dilucidar quien cuenta con la verdad real, así como agotar los medios ordinarios con que cuentan, pues a ambos les asiste el derecho de controvertir la posición de su contraparte, para que una vez agotadas las etapas propias de un juicio se resuelva

⁶ Art.164 del C. G. del P.

⁷ Art.167 Ibidem – carga de la prueba

si existió o no una justa causa para que la accionada le diera por terminado el contrato a la señora *Angarita Giraldo* y la legalidad además del contrato de obra o labor suscrito entre accionante y accionadas originario del vínculo que sostuvieron.

De lo anterior queda demostrado que no se cumplen los elementos facticos para que dé lugar a tutelar los derechos fundamentales invocados por la accionante de manea excepcional, como se observa la procedencia de la acción de tutela depende de la observancia estricta del *principio de subsidiariedad*, en la medida en que la regla general que rige la administración de justicia es que los conflictos de naturaleza laboral entre particulares o entre personas y el Estado deben resolverse a través de los canales ordinarios y a partir de los procedimientos comunes, toda vez que conforme a las pruebas recaudas en el expediente de tutela, no es permisible otorgar la protección de estabilidad laboral reforzada buscada por la demandante, pues se itera, ello solo es viable si se reúnen a cabalidad los postulados pregonados por la H. Corte Constitucional en su diversa jurisprudencia y que no se considera aquí necesario reproducirla en la medida que se encuentra al alcance de todos los ciudadanos su consulta en su página web y en las consideraciones de este fallo igualmente se hizo alusión a ellas, donde ha sido clara la citada Corporación, en dejar sentado que la regla general es la improcedencia de la tutela para debatir estos asuntos de connotación laboral como el que ahora ocupa la atención de esta sede de tutela, porque en efecto al no percibirse en el estudio la existencia de un inminente perjuicio irremediable, menos aún que el medio ordinario establecido para dirimir la controversia no sea el idóneo ni resulte eficaz para lograr la protección de sus derechos legales y de tal forma que se estudien las pretensiones pedidas por la tutelante, máxime cuando en la actualidad la justicia ordinaria se mueve bajo los apremios de la oralidad, por tanto no se estima el caso de carácter impostergable como para que de forma extraordinaria el Juez de Tutela se abrogue decidir el asunto que se halla establecido debe ser ventilado ante la justicia ordinaria.

Tampoco se observa que la situación planteada por la accionante deba ser aceptada a través de este mecanismo judicial preferente y sumario, en la medida que existen diversos puntos de controversia y frente al tópico de que puede en efecto surgir margen razonable de duda acerca de la real causa del rompimiento del vínculo laboral con sus accionadas. Entonces, esta Juzgadora advierte del material probatorio recaudado en el expediente y bajo todas las pautas aquí esbozadas, que los argumentos de la accionante sobre la razón de su despido no pueden tenerse por sentadas y además, su postura no puede tenerse como insuperable.

Sumándose a lo anterior que no se advierte la afectación a los demás derechos fundamentales deprecados como el mínimo vital, pues tal y como quedó demostrado, la accionante no allego pruebas siquiera sumarias para poder colegir que con el despido se le estuviera vulnerando el principio mencionado y, por ende, igualmente, se deja de presente a la activante que lo que se dispondrá en esta decisión no pone fin al debate por ella formulado, sino que acorde con los considerandos expuestos en el presente fallo es para soportar la determinación de no acoger el amparo tutelar por ella invocado, por ende no ha de interpretarlo como una limitante y en el evento de persistir en que le asiste razones para defender los derechos legales que expresa y ante las dudas que le surgieron acerca de la causa de terminación del contrato o las perspectivas que del mismo tenía, habrá de dejar que sean resueltas en el marco de un proceso ordinario laboral, caracterizado por

una amplia posibilidad de obtener pruebas y de valorarlas con la presencia de ambas partes, proceso al cual puede acudir si lo estima conveniente y acorde a su interés particular, máxime si situación de intranquilidad o malestar no da lugar a pretermitir que deba desplegar actividad que legalmente le corresponde al tener otra vía judicial idónea en caso de persistir en su postura, razones por las cuales esta judicatura sin más consideraciones jurídicas, procederá a adoptar la siguiente,

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Tres (43) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por KATHERINE ANGARITA GIRALDO en nombre propio y en representación de su menor hijo ELIAN RODRIGUEZ ANGARITA de conformidad con lo expuesto en los considerandos de esta providencia.

SEGUNDO: ENTÉRESE a las partes la presente decisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591/91.

TERCERO: INDICAR que contra la presente providencia procede el recurso de impugnación ante el superior, en los términos previstos en el artículo 31 ídem.

CUARTO: REMITIR por Secretaría en su oportunidad el expediente a la H. Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión, y, en el evento en que no sea impugnado este fallo (Arts.32 y 33 ejusdem).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Original firmado por RUMAMIPA

**RUTH MARGARITA MIRANDA PALENCIA
JUEZ**