



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., Ocho (8) de Marzo de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA <2ª Instancia>
Rad. No.110014003007-20200057802

I. ASUNTO

Procede el Despacho a decidir la impugnación a que fue sometida la sentencia del 22 de octubre de 2020, proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO (7º) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.** dentro de la acción de tutela promovida por **MARTHA NASLIN SANCHEZ DE CRESPO** contra **SERVILIMPIEZA S.A.** Trámite al cual se vinculó de manera oficiosa¹ a **Compensar EPS, ARL Sura y Secretaría de Educación Distrital.**

II. ANTECEDENTES y CONSIDERACIONES

2.1 Mediante proveído del 7 octubre de 2020, esta autoridad declaró la nulidad “*de lo actuado (...) a partir del fallo emitido el 16 de septiembre de 2020 (...)*” proferido por el despacho de primer grado, con fundamento en la falta de integración del contradictorio con las entidades que se verían involucradas frente a las circunstancias expuesta y las pretensiones buscadas por la accionante, esto es, *Compensar EPS, ARL Sura y la Secretaría de Educación Distrital.*

2.2 Restablecida en debida forma la actuación, la Juez *Aquo* en sentencia proferida luego de la nulitación ordenada en este asunto, resolvió conceder la salvaguarda superior exonerada por la accionante *de manera transitoria* a sus derechos fundamentales al trabajo, seguridad social y mínimo vital, ordenando a **SERVILIMPIEZA S.A.** que en el término fijado en el referido fallo, proceda a “*reintegrar a la accionante MARTHA NASLIN SANCHEZ DE CRESPO a un cargo igual al que venía desempeñando, sin desmejorar sus condiciones salariales y en general laborales; y, si ello no fuera posible, y en razón a tal circunstancia, y si decide prescindir de sus servicios, deberá en todo caso, como se destacó, solicitar autorización previa ante el Ministerio de Trabajo, para que tal ente disponga lo pertinente, sin perjuicio de lo que en su momento decida la autoridad laboral ordinaria, todo ello desde luego, y como consecuencia de lo anterior, con las obligaciones inherentes que surgen de tal situación, como su afiliación al sistema general de seguridad social (...)*”, por las razones indicadas en la motiva de la sentencia de tutela y con la indicación que por ser transitorio el amparo, la accionante en el término de cuatro (4) meses, deberá adelantar las acciones pertinentes ante la autoridad judicial ordinaria del caso, para que de manera definitiva resuelva el conflicto laboral suscitado y lo concerniente a pago de salarios, tiempo que al transcurrir advirtió cesarán los efectos del fallo.

La decisión se forjó, tras realizar una somera introducción a la finalidad de la acción de tutela para centrarse seguidamente al caso en concreto, donde en suma precisó el fallador de primer grado, que: (i) la accionante acude a la jurisdicción constitucional, en virtud a que le fue terminado su contrato laboral a partir del 21 de abril de 2020 y estimar que cuenta la protección especial por ser prepensionada, peticionando en sede de tutela se ordene el reintegro al cargo que venía desempeñando y, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, así mismo para que se le cancelen, los salarios y prestaciones sociales dejados

¹ En el auto emitido por esta judicatura a manera de nulidad y, para que se integrara el contradictorio con dichas entidades.

de percibir y causados durante el tiempo que duro su desvinculación laboral, lo cual fue replicado tanto por la empresa accionada como por la entidad vinculada en los términos esbozados en los sendos escritos de contestación a la tutela.

Indica, la Juez de primer grado que (ii) la temática planteada redundante en la estabilidad laboral reforzada que se reclama por hallarse según lo asegura la actora, en condición de prepensionada al tener 62 años y faltarle 3 años y 7 meses para completar las semanas mínimas para reunir los requisitos para lograr la pensión, puesto que hasta el 30 de abril de ese año tenía 1.103,43 semanas de las 1300 que se requiere para ello.

Luego de establecer el problema jurídico dejado a su consideración, (iii) refiere precedente jurisprudencial constitucional con el cual se establece la condición de prepensionado y los criterios de procedencia del amparo constitucional en tratándose de estabilidad laboral reforzada para las personas que se encuentran próximas a obtener su pensión por vejez, destacándose que para ello es necesaria existencia de un contrato de esa naturaleza, esto es, laboral, del que señaló, no existía duda en el caso analizado, conforme al decir de las partes en discusión y copia del respectivo contrato y la carta de terminación del mismo, documentos allegados al expediente y que tuvo como pruebas para el estudio.

Acorde a las circunstancias del caso, la sentenciadora *aquo* puntualiza (iv) que la señora SANCHEZ DE CRESPO, no ostenta la calidad de prepensionada, puesto que según lo aprecia de los soportes allegados al expediente, presuntamente le faltaría un lapso superior a los tres años dispuestos por la jurisprudencia para poder adquirir el derecho de pensión por vejez, al margen de ello, indica que, la discusión entonces debe transferirse al plano de si su despido obedece o tiene consecuencias de discriminación por tratarse de una persona de vulnerabilidad manifiesta, en razón de su edad e indicó debe ser sujeto especial de protección y en ese sentido dedujo, si se le despide así sea con la respectiva liquidación, tal situación puede causar una vulneración de derechos fundamentales, encontrando la juez de instancia que en el caso dejado a su consideración, se advierte un agravio por parte de la accionada respecto de la accionante por ser persona de avanzada edad (63 años) y por ende con dificultad para conseguir un nuevo empleo aunado a ser una persona con condiciones socioeconómicas que le implican que al ser sustraída de su salario, puede verse entonces incurso en complicaciones que afecten sus prerrogativas fundamentales, como el mínimo vital entre otros y, porque el empleador no demostró alguna razón que lleve a pensar que la actora no está en capacidad de ejercer un cargo como el que venía desempeñando como para entender necesario el despido, habiendo sido necesario tener una previa autorización del Ministerio del Trabajo antes de que se produjera.

Bajo el encauzamiento que realizó al asunto (v) el Despacho de primer grado hace citación jurisprudencial de la H. Corte Constitucional (T-076 de 2017), acerca de la especial protección constitucional a los adultos mayores y bajo lo cual soporta su decisión de otorgar amparo a las garantías de la accionante, pues señala que su desvinculación independientemente de la modalidad del contrato que registraba, para terminarse debía contar con previa autorización del Ministerio de Trabajo y ante la ausencia de ello, determinada viable conceder el amparo deprecado de forma transitoria, y por tanto enuncia la orden en que finalmente plasma en la resolutive del fallo reprochado.

Y, precisó (vi) que el amparo lo era sin perjuicio de lo que en su momento decida la autoridad laboral ordinaria, a quien estableció debía acudir la accionante luego del término fijado para el cobijo del amparo excepcional que determinó otorgarle, ceñido a que se produzca el reintegro con las consecuentes de afiliación al sistema general

de seguridad social y dejando sentado que ha de ser la justicia ordinaria quien una vez vencido el término del amparo de 4 meses, decida el conflicto laboral como todo lo pertinente al pago de salarios y demás pretensiones relacionadas con prestaciones reclamadas por esta especial vía, además señaló que frente a las entidades vinculadas, la misma solo se debió por la orden dada por esta dependencia judicial y sin que se infiera daño alguno de su parte hacia los derechos fundamentales de la accionante conforme a las respuestas brindadas, por lo que se abstiene de emitir orden alguna frente a las mismas.

2.3 Inconforme con la determinación proferida en primer grado, la empresa accionada por conducto de su representante legal la impugna, expresando como fundamentos de su reproche que (i) cuenta con fundamentos de hecho y con la pertinencia jurídica que respalda su actuación, cuando determinó dar por terminado el contrato de trabajo con la accionante y estimó que la sentencia proferida por la juzgadora de primer grado carece de condiciones necesarias para que sea congruente.

(ii) Señaló que la empresa cumple con todas y cada una de las obligaciones que impone la ley frente a la accionante desde que inició el contrato y que aquel se realizó bajo modalidad de duración de la obra o labor determinada, con finalización de la relación laboral de fecha 21 de abril de 2020 y, así arguye que la terminación fue por tal causa contemplada además en el literal d) del art.61 del C. S. del Trabajo y no por un acto discriminatorio como se indica en el fallo atacado, que califica de ser sentencia carente de congruencia por cuanto no se ajusta a los hechos y pretensiones de la tutela y cuando el mismo fallador admite que la actora no presenta fuero de estabilidad reforzada de pre pensionada.

Increpa además (iii) ausencia de valoración de la respuesta que otorgó en conjunto con el acervo probatorio y, que se limita el fallo a indicar jurisprudencia de estabilidad y debilidad manifiesta sin tener en cuenta la teoría del perjuicio irremediable como tampoco la inmediatez de la acción, cuando espera la accionante 7 meses desde la finalización del contrato para impetrar la acción y por que es *"irrisorio que el fallo despliegue protección de derechos que den ser dirimidos en la jurisdicción laboral"*, arguyendo con ello en acápite que denomina crítica a los motivos de hecho y derecho que sirvieron de sustento a la decisión, que existe improcedencia de la tutela cuando el carácter de aquella es residual y subsidiario y, en la medida que (iv) la para la estabilidad laboral reforzada en condiciones de debilidad manifiesta, no basta mencionar la circunstancia especial, sino que se hace necesaria su acreditación, señalando que la desvinculación que se produjo de la accionante no fue arbitraria ni se origina en la condición de prepensionada que expuso la actora como para que se justifique la orden de tutela y por lo cual pide sea revocada.

2.4 Corresponde a esta Juez Constitucional, determinar si en este caso particular la decisión emitida por la juzgadora de primer grado se encuentra ajustada a preceptos legales y constitucionales o si contrario sensu, debe acogerse lo alegado por la empresa impugnante en la forma como lo reclama y debido a la orden tutelar que le fue impartida de reintegrar a la accionante -de forma transitoria- al cargo de igual o mejor condición que aquel que desempeñaba a la fecha en que se produjo el rompimiento del último contrato laboral que entre empleador y trabajadora se tenía suscrito y bajo el entendido que se realizó según lo alega SERVILIMPIEZA S.A. por vencimiento del término del contrato y no por los aspectos que se dedujeron en el fallo atacado ni los que expuso la accionante en su demanda de tutela.

2.5 Para el estudio de la impugnación presentada, lo primero a señalar es que, conforme al artículo 86 de la C.P., *la acción de tutela* es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos constitucionales fundamentales frente a la vulneración

o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas, y en algunos casos de los *particulares*, siempre que no se disponga de otra vía judicial expedita para ello, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable al tenor de lo preceptuado en los artículos 1º, 5º y 8º del Decreto 2591 de 1991. En este sentido, como se desprende del referido canon constitucional, para que la acción de tutela sea procedente, se requiere que exista una actuación o una omisión por parte de quien se demanda, pues, tal y como lo ha dicho la H. Corte Constitucional "...la mera conjetura o suposición de afectación de los derechos fundamentales no es suficiente..."².

Por sabido se tiene, que la acción de tutela no fue concebida en la Constitución, como medio para reemplazar o sustituir los procedimientos existentes en nuestro ordenamiento jurídico, ni tampoco ser una segunda instancia o un instrumento al cual es posible acudir como mecanismo alternativo de esos procesos, pues como enseña la H. Corte Constitucional, la tutela no fue traída a nuestro ordenamiento "para suplir las deficiencias en que las partes, al defender sus derechos puedan incurrir, porque se convertiría en una instancia de definición de derechos ordinarios (...) y no como lo prevé la Carta Política, para definir la violación de los derechos constitucionales fundamentales"³

Con base en lo anterior y en virtud de los aspectos que expone la impugnante en su reclamo, resulta necesario memorar lo enseñado por el máximo Tribunal de la Jurisdicción Constitucional, quien ha sostenido y así se encuentra ampliamente decantado en su 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 entre *trabajador y empleador* como es el caso traído a estudio, el legislador tiene previsto que ellos han de ser solucionados por medio de los recursos ordinarios y ante la jurisdicción laboral y/o contenciosa dependiendo el caso, es decir, existe autoridad judicial legalmente instituida para dirimir ese tipo de situaciones.

En este orden de ideas, es cierto que 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; aspecto que es el que se deduce reclama la empresa accionada ante su marcada postura de no compartir los considerandos en que se basó el fallo cuestionado, pero no menos cierto es y, en el sub examine esta sede de tutela le es dable destacar, que aquella improcedencia lo es a manera de regla general, no obstante, existen ciertos eventos en que por especiales circunstancias del caso concreto, esa regla no implica que se deba desconocer la **línea jurisprudencial que nuestra H. Corte Constitucional ha adoptado de manera excepcional para la procedencia de la tutela para aquellos casos donde avizora la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique su trámite transitorio y en eventos para proteger a personas calificadas como de especial protección constitucional**⁴, no obstante aquella prerrogativa mal podría entenderse como absoluta en virtud a que la acción de tutela sólo es procedente cuando la persona que invoca amparo no cuenta con ningún otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección o que existiendo aquel no resulte eficaz para garantizarlo, por ende su subsidiariedad.

² Al respecto, puede consultarse la sentencia T-013 de 2007.

³ Sentencia T-008 de 1.992 M.P. Dr. Fabio Moron Díaz

⁴ Para ampliar la temática, pueden consultarse entre otras, las sentencias de Tutela T-382 de 2018

2.6 Conocido es según precedente del máximo tribunal en la jurisdicción constitucional, que el mismo artículo 86 de la C.P. establece *excepciones a la regla general* de improcedencia de la tutela a la que hemos hecho referencia en el numeral anterior, al señalar que el amparo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable o cuando el mecanismo del que se dispone no resulta idóneo y/o eficaz. En tal virtud, la acción de tutela procede para el reconocimiento de prestaciones laborales cuando: *i) no existe otro medio de defensa judicial, o de existir, éste no es apto para salvaguardar los derechos fundamentales en juego; o ii) cuando se pruebe la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, con las características de grave, inminente y cierto, que exija la adopción de medidas urgentes y necesarias para la protección de derechos fundamentales.*⁵

Luego, frente al primero de tales postulados, la jurisprudencia ha desarrollado algunos parámetros adicionales que permiten al Juez de tutela, establecer con mayor grado de certeza la idoneidad o no de los medios ordinarios⁶ a saber; *edad, estado de salud, condiciones económicas, sociales y familiares*, aspectos relevantes que se deben ponderar, cuando se exige a una persona asumir las complejidades propias de los procesos ordinarios, pues en algunos casos ello podría redundar en que la vulneración de un derecho fundamental se prolongue injustificadamente.

*"(...) El requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal. La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado (...)"*⁷.

Para continuar con el análisis, es importante acotar que sobre la *Estabilidad laboral reforzada*, nuestro máximo tribunal en la Jurisdicción Constitucional ha indicado: *"El derecho a la estabilidad laboral reforzada consiste en: (i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz"*⁸.

Es así que la estabilidad laboral reforzada es un concepto desarrollado jurisprudencialmente, que implica al empleador garantizar la continuidad laboral del empleado, lo que conlleva que no pueda ser despedido sin que medie una justa causa para ello, salvo el pago de la indemnización prevista en la ley, esto es, a quienes se encuentran ante situación de debilidad manifiesta, *verbi gratia*, los que tienen discapacidad por limitaciones físicas o psicológicas, por enfermedad sobreviniente, mujeres en estado de embarazo, madres cabeza de hogar, trabajadores con fueron sindical y personas de la tercera edad.

2.7 Descendiendo al *sub examine*, claro se torna que el principal motivador de la formulación de la acción de amparo constitucional, lo fue porque manifestó la señora *Sánchez de Crespo*, bajo juramento y que se entiende realizado con la sola presentación de la acción de tutela, ser merecedora de una estabilidad laboral reforzada, la cual fundó en varios aspectos, el principal en efecto, la condición que estimó tener de pre pensionada, situación que acertadamente se analizó y de manera suficiente en el fallo de primer grado, por ende no es necesario recabar sobre tal condición, que como se dejó allí reseñado, no logró acreditar la accionante, toda vez que acorde a las probanzas recaudadas y a voces de la misma activante,

⁵ Para el tema, puede consultarse las sentencias de tutela T-118 de 2016 y T-471 de 2017

⁶ Ver entre otras: T-333 de 2013 y T-721 de 2012, en ambas M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-404 de 2010, M. P. María Victoria Calle Corraey T-311 de 1996, M. P. José Gregorio Hernández.

⁷ Sentencia T-705 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretel Chaljub.

⁸ T-320 de 2016, Mag. P. Dr. Alberto Rojas Ríos

aun cuando cuenta con uno de los requisitos - de edad, se torna evidente que a la fecha de formular la demanda de tutela, le falta un lapso superior a los tres años dispuestos por la jurisprudencia para poder adquirir el derecho de pensión por vejez al no alcanzar las cotizaciones mínimas al SGSS y siendo entonces aquel asunto propio del sistema que escaba de ser abordado en esta instancia.

No obstante lo anterior, no puede pasar por alto la empresa impugnante y afectos de ir abordando desde ahora los diversos puntos de cuestionamiento que realiza al fallo de primer grado, que su ex trabajadora y accionante, también develó en la acción de amparo constitucional, que la solicitud se realiza por desprotección y reclama amparo a su mínimo vital, al haber tenido 5 contratos con la empresa accionada que refirió vienen desde el año 2013 y bajo la modalidad contractual que aquella tiene establecida, siendo el último contrato entre el período del 01/03/2019 al 21/04/2020 cuando la accionante registra 62 años y 10 meses de edad, esta última siendo una razón adicional, por la cual ciertamente le es difícil conseguir un nuevo empleo y aseveró encontrarse en debilidad manifiesta no solo por dicho aspecto de edad, sino además por su difícil situación económica y personal, al no contar con un mínimo vital para su subsistencia, ser persona que vive sola y, siendo así el salario que devengaba su única fuente de ingresos, al punto que lo soporta con declaración extra juicio que presentó ante Notario y la que arrima como anexo a su demanda (véase 03ANX2.pdf), y siendo asuntos que la demandada en su contestación de la tutela no desvirtuó (pdf.08 contenido del escrito de la respuesta otorgada); es más, indicó SERVILIMPIEZA S.A. como cierto que ha suscrito 5 contratos de obra o labor con la accionante y en el cargo de operaria de aseo.

Las anteriores circunstancias particulares no fueron redargüidas por la empresa accionante en sede de tutela y, aun cuando persiste en su defensa que la terminación del contrato laboral tiene una pertinencia jurídica, mal puede interpretar que la sentencia proferida por la juzgadora de primer grado carece de condiciones necesarias para que sea congruente, pues como se dejó analizado en el anterior párrafo, lo que se puede colegir es que el Juzgado de primer grado al realizar abordaje del asunto dejado a su conocimiento, determina hacer uso de su autonomía en la facultad interpretativa (Arts.11, 42-5 C. G. P), para brindar de forma garantista el acceso efectivo a la administración de justicia de quien así lo reclamara por vía excepcional de tutela, extrayendo en integralidad del escrito y pruebas aportadas, el verdadero sentido y alcance de la acción instaurada, función que contrario a tildarse inadecuada o extralimitada, corresponde a un deber en la administración de justicia y sin que de forma alguna tal actividad del operador judicial raye con el menoscabo de los derechos con que la parte pasiva contaba para ejercitar su defensa.

Es que en sede de tutela, no se define si la empresa accionada cumple o no con todas y cada una de las obligaciones que impone la ley, pues en efecto sobre ese tópico solo al juez natural le es dable luego del agotamiento de toda y cada una de las etapas de un juicio ordinario establecerlo y previa recaudación de probanzas para ello; entonces es importante señalar, que el punto álgido de análisis fue establecer las causas de la finalización de la relación laboral que se hizo con fecha 21 de abril de 2020 y, así arguye la impugnante que la terminación fue por causal contemplada además en el literal d) del art.61 del C. S. del Trabajo y no por un acto discriminatorio como se duele fue indicado en el fallo atacado, punto sobre el cual valga aclarar, tampoco debe entenderse en esta instancia como único e insuperable, en la medida que es la accionante y no el juzgado de primera instancia, quien se quejó acerca del rompimiento del vínculo laboral, independientemente de la clase existente, pues ciertamente lo que pidió la actora fue amparo a sus derechos al trabajo, mínimo vital, seguridad social, con motivo o por razón de su edad y circunstancias especiales que dijo atraviesa.

Puestas así las cosas, no se tiene como ausente de valoración la respuesta que otorgó la accionada empresa en el trámite de primera instancia, es más se devela que aquella tiene en cuenta las probanzas que ambos extremos de la tutela arrimaron para el análisis que se da al conflicto suscitado y dejado a consideración del juez de tutela, en principio, pues debe tener presente tanto por la impugnante-accionada como por la accionante, que la decisión proferida en el fallo atacado, no es la última ni definitiva, al punto que claramente se indicó que el amparo constitucional concedido, es de **carácter excepcional** y de forma **transitoria** por término limitado de **4 meses**, el que hoy día debe decirse también, se encuentra cumplido, incluso desde antes que por reparto fuera asignada nuevamente esta acción tuitiva a éste estrado judicial y, cuando se hizo clara advertencia a la promotora de la tutela, que fenecido dicho lapso de tiempo, los efectos de amparo cesaban y que dentro del mismo aquella debía activar el aparato judicial ante la jurisdicción ordinaria, para el sub lite, la laboral, que es la encargada de definir por completo el conflicto y decida el verdadero origen o causal que dio lugar a la terminación del contrato y determine así cuál de los extremos de la relación cuenta con la verdad real, como con el fin que allí recamara el pago de las acreencias que por vía de tutela no fueron acogidas.

Bajo ese tópico, debe comprenderse que no fue solo por la condición de prepensionada por la cual se acudió a la garantía constitucional por parte de la accionante y que como se señaló no la cumple, sino que aquella concurrió al Juez de tutela como viene de verse, también por otras circunstancias y, que en esa instancia judicial se resaltan, al deducirse que se concede el amparo por parte del Juez A quo, es por las condiciones particulares y especiales que develó quien acudió a la acción de amparo, como su edad, socio económicas y por sería amenaza a su mínimo vital, máxime porque no puede descargarse la impugnante en que el último contrato que le realizó, feneció por el tipo de relación (obra o labor o termino fijo o definido), pues debió bajo principios de solidaridad y responsabilidad de empresa, valorar otros espectros antes de culminarlo y sin que por ello se tenga por sentado que deba permanecer perenne ese vínculo laboral, toda vez que en efecto, también le asistente unos derechos a la impugnante como empresa e incluso prerrogativas legales para determinar con qué personal mantiene vínculo laboral o contractual, pero a su vez en la sociedad y bajo un Estado Social de Derecho como el de nuestro país, igualmente se le exige unas consideraciones mínimas para con el personal que contrata, máxime si viene haciendo diversos contratos con aquel de tiempo atrás, como en el caso de marras y a tal punto que para terminarlo debió sin duda, hacer un miramiento de connotación especial que es lo que se devela se realizó por parte de la juzgadora de primera instancia.

Acompasado con lo anterior, esta sede de tutela trae a colación precedente jurisprudencial constitucional, donde ha admitido la procedencia excepcional de la tutela como mecanismo transitorio cuando *“un sujeto de especial protección o en circunstancias de debilidad manifiesta se encuentra en una situación de riesgo frente a la posible configuración de un perjuicio irremediable, con ocasión de la terminación de la relación laboral”*⁹ y porque en estos eventos, ha dicho nuestro máximo Tribunal, el juez de tutela debe verificar si las particulares circunstancias del tutelante constituyen *“una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial”*¹⁰. Y así ha dejado sentado que al juez de tutela *“En suma, le corresponde valorar si, en concreto, le es exigible o no el deber de acudir al proceso ordinario laboral para reclamar la protección de sus intereses”*¹¹.

⁹ Sentencia SU-049 de 2017.

¹⁰ Ver, entre otras, las sentencias T-719 de 2003, T-1042 de 2010, T-167 de 2011, T-352 de 2011, T-206 de 2013, T-269 de 2013 y SU-049 de 2017.

¹¹ Sentencia T-586 de 2019.

Por lo anterior, no hay lugar a extendernos en la teoría del perjuicio irremediable como tampoco en el del principio de la inmediatez de la acción, que reclama el representante legal de SERVILIMPIEZA S.A. en su escrito de impugnación, porque incluso como aquel mismo lo deja entrever en su reparo, el amparo constitucional de estabilidad laboral reforzada se dió por condiciones particulares y excepcionales ante la debilidad manifiesta de la que es merecedora la accionante, por razones de su edad y circunstancia especiales, lo que contrario sensu sí acreditó con la declaración extra juicio que allegó y porque en sede de tutela no es a ojos de la parte accionada que debía corroborarse o sustentarse tal acreditación, sino bajo la óptica del juzgador quien es quien justifica si otorga o no el amparo y el alcance de la orden de tutela, amén que ese perjuicio irremediable se tiene por cierto de configurarse y por vía jurisprudencial se subraya, con ocasión de la terminación de la relación laboral cuando afecta el mínimo vital del trabajador y este afirma bajo juramento, entendido con la sola presentación de la tutela, que es su único sustento.

Por lo demás, en lo que tiene que ver con el principio de inmediatez, es pertinente resaltar que la finalidad de la acción de tutela en comento es garantizar una protección efectiva, actual y expedita frente a la transgresión o amenaza inminente de un derecho fundamental, motivo por el cual, entre la ocurrencia de los hechos en que se funde la pretensión y la presentación de la demanda, debe haber trascurrido un lapso razonable, tiempo que no se halla delimitado pero que en efecto no puede ser extenso a fin de no causar inseguridad jurídica frente a situaciones ya consolidadas en el orden administrativo y/o judicial, porque en efecto, el juez constitucional podría estar acolitando una conducta negligente de los administrados¹² que no comparecieron al proceso correspondiente, no presentaron los recursos procedentes ni hicieron ejercicio de los medios de control vigentes¹³ y, en ese sentido, teniendo en cuenta que no es posible establecer de manera generalizada un tiempo restrictivo para el ejercicio de la acción tuitiva, en cada caso particular el juez de instancia deberá realizar un estudio que permita determinar si se cumple o no con el requisito de inmediatez. Como criterios de referencia, en la Sentencia T-194 de 2014, se establecieron los siguientes:

(i) *La existencia de razones válidas para la inactividad*¹⁴ (...).

(ii) *Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece* (...).¹⁵

(iii) *Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante* (...).¹⁶

Con estos criterios aquí se tendrán entonces como cumplidos, toda vez que en esta instancia judicial no pueden derrumbarse al señalar la empresa impugnante que esperó la actora 7 meses para formular la acción, cuando de un lado obvió el derecho de petición que atendió negativamente y que aquella le elevó el 8 de julio de 2020 (ver pág. y 1 y ss. en 04AX3.pdf) y, de otro, ha sido de público conocimiento que desde el año 2020

¹² En la Sentencia T-830 de 2004 la Corte Constitucional manifestó lo siguiente: “El recurso de amparo, como sucede en la hipótesis de protección de todos los derechos fundamentales, es subsidiario y residual, lo que implica que, si la persona cuenta con un medio defensa efectivo a su alcance o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente.”

¹³ Sentencia T-194 de 2014. “Conviene destacar que de permitirse que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión conculcatoria de derechos, se podrían ver involucrados intereses legítimos de terceros (Cfr. Sentencias T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-654 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1084 de 2006, T-1009 de 2006, T-792 de 2007, T-594 de 2008 entre otras.) y “los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos insitucionales legítimos de resolución de conflictos.” (Sentencia C-590 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.) Así mismo, se busca evitar “el uso de este mecanismo constitucional como herramienta supletiva de la propia negligencia” en la agencia de los derechos. (En el mismo sentido, sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-692 de 2006, T-1009 de 2006, T-299 de 2009, T-594 de 2008, T-691 de 2009, T-883 de 2009, entre otras.)”

¹⁴ Sentencias T-1009 de 2006 y T-299 de 2009.

¹⁵ Cfr. Sentencias T-1110 de 2005; T-425 de 2009; T-172 de 2013.

¹⁶ Sentencia SU-339 de 2011; T-172 de 2013.

el país y el mundo atraviesan una coyuntura de salubridad pública que se generó con la pandemia el Covid-19, que conllevó igualmente a una emergencia en varios aspectos de la cotidianidad de vida de los ciudadanos y afectación en todos los campos que incluso han desencadenado confinamientos obligatorios y cambios en la forma de realizar todas las actividades y la prestación de los servicios públicos, incluidos el de la justicia, por lo cual para concluir la temática abordada, la presente acción de tutela si satisface la exigencia de inmediatez, al tenerse como razonable dadas las particularidades de la situación de país y las condiciones de ser persona de la tercera edad la accionante.

Colofón de lo anterior, la sentencia objeto de reproche no se tiene como desatinada a las circunstancias particulares que se dejaron en el caso dejado a estudio y, dada la especial protección constitucional que debe darse a los adultos mayores, siendo así la decisión a adoptarse es la de confirmar el fallo, en la medida que el órgano de cierre constitucional ha resaltado que cuando se busca mínimo vital persona de tercera edad, debe tenerse presente la protección y asistencia que esas personas demandan bajo el contenido del Art.46 de la Carta Política donde se prevé: "El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria (...)", y por el cual existen diversos instrumentos nacionales e internacionales que consagran la protección del Adulto Mayor, por lo cual esta persona es sujeto de especial protección tanto constitucional como legal y acorde con ello ha desarrollado diversa jurisprudencial¹⁷ y, recordando para el sub examine, que prima el principio de solidaridad con las personas de la tercera edad y, porque sin lugar a dudarlo pertenece la accionante por su edad y conforme se constata con la copia de su documento de identidad a ese grupo¹⁸ no siendo fácil acceder al campo laboral y por ende puede ser considerada como *sujeto de especial y reforzada protección constitucional*, lo que implica tener un miramiento especial a las condiciones que registra la misma, para proteger su derecho al trabajo en enlace con la garantía a su mínimo vital.

Así las cosas no se encuentra eco en esta instancia a los diversos puntos que fueron objeto del reproche de la empresa impugnante, aunado a que por el tiempo transitorio que fue concedido el amparo de tutela, en el momento de ahora, no es posible revocar la orden tutela, máxime cuando no se tiene como equívoca la decisión adoptada en primera instancia por estar inconforme la empresa impugnante con aquella determinación, por lo cual, sin más disquisiciones y con apoyo en lo anteriormente esbozado, se adoptará la decisión de confirmar el fallo impugnado.

III. DECISIÓN DE SEGUNDO GRADO

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

3.1. CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha y procedencia anotadas y, por las razones plasmadas en la parte considerativa de esta providencia.

3.2. NOTIFICAR esta decisión a las partes y demás interesados o vinculados, por el medio más expedito.

¹⁷ Para el efecto, como caso aplicable puede consultarse al Sentencia T-102 de 2020, Mag. P. Dr. Carlos Bernal Pulido

¹⁸ Ver pag.5 en el pdf.01 adjunto o seguido al escrito de tutela, que reseña como fecha de nacimiento el 29-SEP-1957 y, en contraste con la sentencia *Ibidem* donde, al respecto indicó que es adulto mayor "Según se deriva de los artículos 7 de la Ley 1276 de 2009, 3 de la Ley 1251 de 2008 y 5 de la Ley 1850 de 2017 una persona es de la "tercera edad" cuando cumple 60 años y (...)".

3.3 REMITIR las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión de los fallos proferidos en este asunto, en la oportunidad correspondiente y por medio digital o aplicativo que hoy día se encuentra establecido para el efecto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

Rm...