

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

*Bogotá D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil veinte (2020)*

**PROCESO No.: 110014003013202000609-01  
ACCIONANTE: INGRID LORENA GARZÓN FLOREZ  
ACCIONADA: EL GRAN BALCÓN LA PIÑATERIA –  
EDWIN ANDRES MORA**

*ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA*

---

*Se decide la impugnación propuesta por la accionante contra la sentencia proferida el 21 de octubre de 2020 por el JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C., mediante la cual se negó el amparo constitucional invocado por la promotora.*

**I. ANTECEDENTES**

**1.** *La señora INGRID LORENA GARZÓN FLOREZ, actuando en nombre propio, reclamó la protección de sus derechos al mínimo vital, a la vida, seguridad social, trabajo e igualdad, presuntamente quebrantados por el señor EDWIN ANDRES MORA, como propietario del establecimiento de comercio EL GRAN BALCÓN LA PIÑATERÍA.*

**2.** *Como hechos soporte de su queja constitucional relató, en concreto que:*

*Desde el 15 de junio de 2020 se vinculó laboralmente con EL GRAN BALCÓN PIÑATERÍA, a través de su propietario, señor EDWIN ANDRES MORA, mediante contrato verbal para ocupar el cargo de vendedora en el horario de domingo a domingo y con una asignación de \$35.000, cuyo pago era diario y/o semanal.*

*Se encuentra en estado de embarazo, situación puesta en conocimiento de su empleador el día 15 de agosto de 2020.*

*Laboró hasta el día 16 de agosto de 2020, pues luego de informar sobre su condición de madre gestante al señor EDWIN ANDRES MORA le impidió continuar trabajando, excusándose en el cierre de la piñatería con ocasión de la pandemia y por arreglos locativos hechos al establecimiento.*

*Es madre cabeza de familia, tiene a su cargo dos hijos y no cuenta con recursos económicos suficientes para solventar las necesidades básicas de su hogar, sumado a que su salario era la única fuente de ingresos.*

*Con ocasión de lo expuesto, solicitó se ordene al accionado cancelarle los salarios adeudados desde el 17 de agosto de 2020 hasta la fecha de su reintegro y subsidiariamente le sea concedido un subsidio económico para compensar la pérdida de ganancias, de conformidad con el Convenio sobre el fomento contra el desempleo.*

## **II. LA DECISIÓN IMPUGNADA**

*El a-quo negó el resguardo invocado argumentando en síntesis que no se aportaron elementos de juicio que probaran la relación laboral existente entre el señor EDWIN ANDRES MORA y la actora, así como su estado de gestación y que éste haya sido comunicado directamente al empleador.*

*Así concluyó que existen otros medios de defensa idóneos y eficaces, ante la jurisdicción laboral, para probar en primer lugar que entre las partes existió un contrato laboral y que fue terminado sin justa causa, no siendo entonces la acción de tutela el mecanismo para obtener el reintegro y el pago de salario y prestaciones deprecadas.*

## **III. LA IMPUGNACIÓN**

*La propone la accionante, aportando prueba de su estado de embarazo y aseverando que entre el señor EDWIN ANDRES MORA y ella, contrario a lo dicho por la autoridad judicial de primer grado, sí existió un contrato de trabajo, pues de la lectura de las conversaciones sostenidas vía WhatsApp con el señor MORA se evidencia el horario laboral, y que cuenta con los*

*testimonios de algunas personas que pueden confirmar que fue empleada del señor EDWIN ANDRES MORA.*

#### **IV. CONSIDERACIONES**

*Este Juzgado de segunda instancia ostenta competencia para conocer y decidir la presente impugnación de conformidad con las previsiones, no sólo del Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del ejercicio de la acción de tutela, sino del artículo 2.2.3.1.2.1, del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, modificado por el Artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, el cual fijo reglas para el reparto de las acciones de tutela.*

*Según el escrito de impugnación la accionante pretende ser reintegrada al cargo de vendedora en el establecimiento de comercio EL GRAN BALCON LA PIÑATERÍA y el pago de salarios dejados de percibir desde el 17 de agosto de 2020 y hasta la fecha del reintegro.*

*Obra en el proceso, más específicamente en el trámite de la segunda instancia, aportado por la señora INGRID LORENA GARZÓN FLOREZ, resultado de prueba de embarazo positiva, practicada el 28 de agosto de 2020 en BIENESTAR IPS.*

*No obstante lo anterior, en el expediente tal y como lo advirtiera el Juez de primera instancia no obra prueba alguna de la relación laboral existente entre la accionante INGRID LORENA GARZÓN y el accionado, señor EDWIN ANDRES MORA, como propietario del establecimiento de comercio EL GRAN BALCÓN PIÑATERÍA; por el contrario, solo se allegaron a las diligencias distintos pantallazos, contentivos de unas conversaciones por WhatsApp sostenidas aparentemente entre el señor MORA y la activante, así como con una señora llamada MARCELA, en las que se consultaba por parte de la quejosa acerca de la hora de ingreso al establecimiento en mención y de sí se trabajaría ciertos días o no, y se comentaban aspectos de carácter netamente personal, material del que en realidad no pueden extraerse los elementos esenciales de un contrato de trabajo.*

*Sobre el punto, es necesario tener en cuenta que si bien es cierto que la acción de tutela es un mecanismo informal que no exige carga distinta a la de expresar la acción u omisión que la motiva, la mención del derecho puesto en amenaza y/o transgredido, la identificación del autor de la amenaza o vulneración y la narrativa de las demás circunstancias relevantes, también lo es que el marco fáctico que soporta la petición de amparo debe ser demostrado al menos de forma sumaria.*

*Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-040 de 2018, frente a la carga de la prueba en el trámite de tutela se pronunció así:*

*“La jurisprudencia constitucional ha establecido que, en principio, la informalidad de la acción de tutela y el hecho de que el actor no tenga que probar que es titular de los derechos fundamentales reconocidos por la Carta Política, no lo exoneran de demostrar los hechos en los que basa sus pretensiones. En efecto, la Corte ha sostenido que quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que funda su pretensión.*

*Del mismo modo, esta Corporación ha establecido que el amparo es procedente cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de la violación o amenaza del derecho fundamental alegado por quien la ejerce. Por consiguiente, el juez no puede conceder la protección solicitada simplemente con fundamento en las afirmaciones del demandante, y si los hechos alegados no se prueban de modo claro y convincente, el juez debe negar la tutela, pues ésta carece de justificación.*

*En ese orden de ideas, la Corte ha señalado que la decisión judicial “no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela.”*

*Así las cosas, la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda de tutela, habrá de ser confirmada, por cuanto la accionante no demostró haber celebrado un contrato verbal de trabajo con el señor EDWIN ANDRES MORA y menos aún que éste una vez tuvo conocimiento de su estado de gestación lo dio por terminado, es decir el Juez de Tutela no contó los elementos de juicios necesarios que exigía la petición de amparo.*

*No sobra agregar que tampoco se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, el cual debe ser debidamente probado por quien lo alega, acreditando claramente las circunstancias que evidencien la urgencia y la gravedad del perjuicio que permitan determinar que la acción de tutela es impostergable y a pesar de existir otro medio de defensa judicial procede como mecanismo transitorio, y si bien en el presente caso la actora afirmó*

*que es madre cabeza de familia, que tiene a su cargo dos hijos y que no cuenta con recursos económicos para la subsistencia de su núcleo familiar, tampoco demostró esa precaria situación financiera, por lo que es solo su dicho, repítase carente de prueba.*

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

#### **V. RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia emitida el 21 de octubre de 2020 por el JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C.

**SEGUNDO. REMITIR** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**



**CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS  
JUEZ**

Firmado Por:

**CONSTANZA ALICIA PINEROS VARGAS  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 038 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Código de verificación: **fdba67e52a0a689e65b08590eae4889ff4e18061ca33faa01dd32c2e9deaba58**

Documento generado en 20/11/2020 05:53:58 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>