

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Carrera 10 No. 19-65 Piso 7º Edificio Camacol – Teléfono: 2868456

WhatsApp: 322 2890129

Correo Electrónico: j11pcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Estados Electrónicos: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-11-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/68>

Atención al Usuario: <https://n9.cl/x6lyr>

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 011 2023 00278 00

ACCIONANTE: LUZ MARINA AREVALO GUZMAN

DEMANDADO: EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C. a los dieciocho (18) días del mes de abril de dos mil veintitrés (2023) procede éste Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por la señora **LUZ MARINA AREVALO GUZMAN** contra **EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA**, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante en el archivo 02 del presente expediente digital.

ANTECEDENTES

LUZ MARINA AREVALO GUZMAN, actuando en nombre propio, promovió acción de tutela en contra de **EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA**, con la finalidad de que se protejan sus derechos fundamentales a dignidad, integridad física, trabajo, mínimo vital, debido proceso y estabilidad laboral reforzada, todos vulnerados y, en consecuencia, solicita lo siguiente:

PRIMERO.

Que se concede la protección de los derechos vulnerados impetrados **COMO MECANISMO TRANSITORIO**

SEGUNDO

Sin duda alguna, se me han vulnerado, violado mis derechos individuales fundamentales y cuya defensa solo puede ser adelantada por la ACCION DE TUTELA, ruego a usted señor Juez declare que me encuentro legitimada para ejercer esta acción, por mi condición de pre pensionada, sin que tal derecho se me haya reconocido aun.

TERCERO

De manera excepcional, por mi situación la urgencia que demanda la protección de mis derechos invocados, declare Señor Juez de Tutela, que la accionada EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA, como no procedió a solicitar la autorización ante el Ministerio de Trabajo para demostrar la justa causa de mi despido, debe proceder a mi reintegro.

2.- Que la empresa me desvinculó sin justa causa, cuando me encontraba sin pensión reconocida, de esta irregularidad tiene conocimiento la tutelada.

3.- Que la empresa no procedió a solicitar la autorización del Ministerio de Trabajo. Por lo que debe presumirse la vulneración de mis derechos aquí implorados

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

4.- Que la empresa tenía conocimiento pleno de mi situación

CUARTO

Que el reintegro debe ser a un cargo igual o superior al que desempeñaba en el momento de la desvinculación.

Y, el salario debe ser el que devengaba en diciembre el 2022 con los reajustes a que haya lugar

Que se debe proceder al pago de la seguridad social integral, desde el 28 de diciembre del 2022 en adelante.

Que se deben cancelar los salarios correspondientes a los meses de parte de diciembre 2022, en adelante.

QUINTO

Que por la omisión de solicitar el permiso al Ministerio de Trabajo, la accionada debe cancelar la indemnización correspondiente a 180 días, liquidados a razón del último salario estipulado para el 2017

Como fundamento de la solicitud de amparo constitucional, relató los siguientes hechos que se permite sintetizar el despacho, Afirma la promotora de la tutela que a la fecha tiene 67 años de edad, trabajó 34 años al servicio de la accionada mediante la vinculación de contrato a término indefinido desde el 01 de mayo de 1989, asegura que la empresa sin justa causa termino la relación laboral desde el 13 de diciembre 2022.

Indica que tiene fuero laboral de pre pensionado, y que la empresa de licores de Cundinamarca debió investigar si tenía o no pensión, asegura que el pasado 01 de febrero de 2022, remitió escrito a la empresa manifestado que se acogía a lo reglado por la ley 1821 de 2016, es decir que trabajaría hasta completar la edad de retiro forzoso a los 70 años de edad. La decisión de despido la demandó y el proceso lo conoce el Juez 38 laboral del circuito de Bogotá

De otro lado manifiesta que, instauró un proceso en contra de colpensiones y Porvenir AFP, porque no ha podido realizar el traslado de régimen, el proceso se adelanta en el juzgado 01 laboral del circuito de Bogotá. Indica que la empresa tiene conocimiento porque radicar el proceso se le expidieron documentos, así mismo asegura que con el despido se vulneran sus derechos porque no cotiza al sistema ni como empleada, ni como independiente, y en consecuencia no va a poder pasarse a colpensiones.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Notificada en debida forma tanto la accionada y las entidades vinculadas., procedieron a dar contestación de la siguiente manera respectivamente.

SUPERINTENDENCIA DE SALUD (Archivo 08), alega la falta de legitimación en la causa por pasiva porque lo pretendido por la accionante es el reintegro a trabajar y considera que esa petición escapa del ámbito de funciones. Por lo que solicita que se desvincule del trámite constitucional.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA (Archivo 10), A través de su Representante Legal, manifestó que, la activa inició a trabajar desde el 14 de diciembre 1992. Que no es cierto lo manifestado por la accionante en cuanto a que la terminación del contrato no obedece a una justa causa, ya que el contrato terminó por un modo legal de terminación de contrato de trabajadores oficiales establecido en el numeral 1 del artículo 2.2.30.6.11 del Decreto 1083 de 2015.

expide el Decreto Unico Reglamentario del Sector de Funcion Publica , a saber:

"a. Terminación del contrato de trabajo. El contrato de trabajo termina:

1. Por expiración del plazo pactado o presuntivo."

Lo anterior, teniendo en cuenta que el Título 30, Capítulo 6 del Decreto 1083 de 2015, ordena:

"ARTÍCULO 2.2.30.6.1 Duración del contrato. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por tiempo indefinido, o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio." (Decreto 2127 de 1945, art. 37)

"ARTÍCULO 2.2.30.6.4 Contrato indefinido. El contrato celebrado por tiempo indefinido o sin fijación de término alguno, se entenderá pactado por seis meses, a menos que se trate de contrato de aprendizaje o a prueba, cuya duración se rige por normas especiales." (Decreto 2127 de 1945, art. 40)

"ARTÍCULO 2.2.30.6.7 Prórroga del contrato. El contrato celebrado por tiempo indefinido o sin fijación de término alguno, salvo estipulación en contrario, se entenderá prorrogado en las mismas condiciones, por periodos iguales, es decir, de seis en seis meses, por el solo hecho de continuar el trabajador prestando sus servicios al empleador, con su consentimiento, expreso o tácito, después de la expiración del plazo presuntivo. La prórroga a plazo fijo del contrato celebrado por tiempo determinado deberá constar por escrito; pero si extinguido el plazo inicialmente estipulado, el trabajador continuare prestando sus servicios al empleador, con su consentimiento, expreso o tácito, el contrato vencido se considerará, por ese solo hecho, prorrogado por tiempo indefinido, es decir, por periodos de seis meses." (Decreto 2127 de 1945, art. 43)

Alega que la accionante no goza del fuero de estabilidad laboral porque a la fecha tiene la edad y cuenta con las semanas que se requieren para obtener el la pensión de vejez de acuerdo a lo exigido por la Ley, afirma que tiene más de 1300 semanas cotizadas, informa que la empresa pagó la suma de \$25.760.007 por concepto de prestaciones sociales por lo que considera que no se está vulnerando el derecho al mínimo vital, que el suministrar información que requieren los trabajadores no implica que la empresa tenga que saber cuál es el destino de la misma.

Respecto del retiro forzoso que alega la accionante afirma que de acuerdo al artículo 1° de la ley 1821 de 2016; solo se predica solo para empleados de que cumplen una función pública, refiere que la demandante no era funcionaria pública, sino que de acuerdo a la certificación de trabajo que se expidió se desempeñaba al servicio de la empresa como operaria 03 de la sala de envasado de licores. Seguidamente argumentó que si bien, los trabajadores oficiales pueden desempeñar empleos públicos, su vinculación se realiza mediante la Ley 6 de 1945, decreto 2127 de 1945, compilados por el DUR 1083 de 2015, convenciones colectivas y laudos arbitrales. Que los trabajadores oficiales no están sujetos a la relación legal y reglamentaria porque sus labores se determinan con el contrato de trabajo, salvo disposición legal en contrario.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

Con base en lo anterior alega que no es cierto lo que afirma la activa en cuanto a que se despidió desconociendo la constitución o la Ley porque independientemente de que ella solicitara acogerse a la edad de retiro forzoso, lo cierto que ella no cumple una función pública, además que no acredita los requisitos de la estabilidad laboral reforzada que ha decantado la Corte Constitucional mediante sentencias de unificación

SALUD TOTAL (ARCHIVO 11), Manifestó que la tutela debe declararse improcedente respecto de esa entidad porque, no puede tender de ninguna manera las pretensiones incoadas por la accionante. Por tal motivo solicita que se le desvincule de la tutela.

MINISTERIO DE TRABAJO (Archivo 12), Alega falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Ministerio de Trabajo, porque no existe ningún vínculo laboral con la accionante, por lo que considera que no está llamado a responder en la acción de tutela por las pretensiones de la accionante. Respecto de las pretensiones del reconocimiento de acreencias laborales, indica que la tutela resulta ser un medio improcedente porque el accionante a su disposición.

MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL (Archivo 13) manifiesta que desconoce la veracidad de los hechos narrados, que a la fecha no se ha recibido por parte de la EPS de la gestora de tutela concepto de rehabilitación y tampoco solicitud de reconocimiento de prestaciones económicas. Finalmente argumenta que las solicitudes de la tutela deben ser respondidas por su empleador, motivo por el que considera que carece de legitimación en la causa por pasiva.

COLPENSIONES (Archivo 14), En relación con los hechos de la tutela indicó que, revisado el sistema, la accionante se encuentra trasladada al régimen de ahorro individual con solidaridad RAIS, que la única petición presentada por parte de la activa data del 14 de marzo de 2022, solicitando el traslado y se le indicó que no era procedente. Del mismo alega que carece de falta de legitimación en la causa por pasiva y por ende pide que se desvincule de la acción de tutela.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER

Conforme a lo expuesto en el escrito tutelar, es necesario aclarar que, a pesar de que la accionante solicita amparo constitucional por varios derechos, tales como, la integridad física, trabajo, vida digna, mínimo vital, debido proceso y estabilidad laboral reforzada; el despacho encuentra que no todos se vulneran. Motivo por el que solo entrara a estudiar si hay vulneración a los derechos de **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR PREPENSIONADO, y el DEBIDO PROCESO**, para determinar de esta manera si procede o no el reintegró que ha solicitado la activa, como el pago de los salarios y seguridad social desde el mes de diciembre de 2022 a la fecha.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, se encuentra que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

La H. Corte Constitucional ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego, no es propio de la acción de tutela reemplazar los procesos ordinarios o especiales, pues su propósito específico emana de su consagración constitucional, el cual, no es otro que brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

En ese sentido, el máximo Tribunal Constitucional, ha indicado que la procedencia de la acción de tutela depende de la no existencia de otros medios de defensa judicial, para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales o aunque haya otros medios, la acción de tutela es procedente si se logra acreditar que con ella busca evitarse un perjuicio irremediable, o si se verifica que el otro medio de defensa judicial no es eficaz.

En concordancia con lo anterior, el papel del Juez Constitucional en estos casos es examinar la eficacia e idoneidad de otro medio de defensa judicial, considerando la situación particular del actor; es decir, el Operador Jurídico debe tener en cuenta la inminencia y gravedad del riesgo al que se encuentra sometido y la posibilidad de que medios judiciales ordinarios resulten útiles para poner fin a la amenaza, revisando en consecuencia, si la acción de tutela constituye el único mecanismo idóneo de protección de derechos fundamentales, o por el contrario se torna improcedente como mecanismo principal de defensa.

SUBSIDIARIEDAD

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución la acción de tutela está revestida de un carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que dicho mecanismo de protección es procedente siempre que **(i) no exista un medio alternativo de defensa judicial; o (ii) aunque exista, este no sea idóneo y eficaz en las condiciones del caso concreto; o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en los derechos constitucionales.** Para determinar la existencia de un perjuicio irremediable¹

¹ Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las Sentencias T-225 de 1993, en la cual se sentaron las primeras

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

deben tenerse en cuenta los siguientes criterios: **(i) una amenaza actual e inminente, (ii) que se trate de un perjuicio grave, (iii) que sea necesaria la adopción de medidas urgentes, y (iv) que las mismas sean impostergables.** Negrilla por este despacho.

Con todo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que pese a la existencia de otro medio de defensa judicial, el examen de procedencia de la acción tutela debe tomar en cuenta las dificultades específicas que podrían enfrentar para acceder a la justicia sujetos de especial protección constitucional cuando están comprometidos derechos fundamentales, como sería el caso de las personas en estado de debilidad manifiesta debido al deterioro de su salud o que están en situación de discapacidad. Lo anterior, porque en desarrollo del derecho fundamental a la igualdad, el Estado debe garantizar a estas personas un tratamiento diferencial positivo, pues en estos casos el accionante experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial².

Respecto de las acciones interpuestas para obtener el reintegro de un trabajador, la Corte ha resaltado que, en principio, la tutela no es la vía judicial idónea para resolver este tipo de controversias al existir los mecanismos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, atendiendo a la forma de vinculación del interesado³. Sin embargo, también ha destacado que el examen de procedencia debe ser menos estricto cuando se encuentran comprometidos los derechos de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, **"pues en estos casos el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial"**⁴.

DEBIDO PROCESO

En torno al derecho fundamental al debido proceso, la Corte Constitucional, en sentencia T-172 de 2016, reflexionó:

*"El derecho fundamental al debido proceso y el principio de legalidad
El derecho al debido proceso se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política el cual prescribe que éste derecho fundamental se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, reconociendo así el principio de legalidad como pilar fundamental en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y administrativas. El debido proceso se instituye como aquella regulación jurídica que limita los poderes del estado de manera previa, y que propende por "la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia*

directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior, Sentencias SU-544 de 2001, SU-1070 de 2003, T-827 de 2003, T-1225 de 2004 y T-702 de 2008.

² Ver, por ejemplo, las Sentencias T-1316 de 2001, T-719 de 2003, T-456 de 2004, T-015 de 2006, T-515A de 2006, T-700 de 2006, T-972 de 2006, T-1042 de 2010, T-167 de 2011, T-352 de 2011, T-206 de 2013, T-269 de 2013, T-405 de 2015, T-141 de 2016, entre otras.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-041 de 2019.

⁴ Sentencia SU-047 de 2017. Frente a los sujetos que gozan de especial protección por estabilidad laboral reforzada, en la Sentencia T-305 de 2018 se manifestó que son: "(i) los menores de edad, (ii) los adultos mayores, (iii) las mujeres en estado de embarazo, y (iv) los trabajadores discapacitados".

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que este derecho se encuentra conformado por las siguientes garantías mínimas:

"(i) el derecho a la administración de justicia con la presencia de un juez natural; (ii) el derecho a ser informado de las actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación o sanción; (iii) el derecho de expresar libre y abiertamente sus opiniones; (iv) el derecho de contradecir o debatir las pretensiones o excepciones propuestas; (v) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable y sin dilaciones injustificadas y, por supuesto, (vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra

" En este orden de ideas, este derecho fundamental exige que todos los procedimientos se adecuen a las reglas contenidas en el artículo 29 superior, y que las autoridades judiciales enmarquen sus actuaciones dentro de los derroteros jurídicos establecidos, de forma que se eviten actuaciones arbitrarias, y se asegure la efectividad así como el ejercicio pleno de los derechos que le asisten a las personas. Ahora bien, este precepto constitucional incluye la garantía de que todos los trámites judiciales y administrativos deben adelantarse de conformidad con las prescripciones legales, contenido que comprende el principio de legalidad (artículos 121 y 230 de la Constitución Política). Ese mandato supone que dentro del Estado Social de Derecho los jueces deben decidir con arreglo a la ley, y no de conformidad con su voluntad discrecional. Finalmente, dicho principio rige el ejercicio de absolutamente todas las funciones públicas y específicamente, las actuaciones judiciales, con el fin de garantizar los derechos procesales de las partes. De conformidad con lo anterior, se concluye que las garantías del debido proceso rigen las actuaciones judiciales y administrativas asegurando la protección de los derechos de los ciudadanos en los procedimientos llevados ante las autoridades, con el fin de que las personas puedan solicitar ante los jueces competentes la protección efectiva de sus derechos y, que cuenten con procedimientos idóneos y efectivos para la determinación legal de los derechos y las obligaciones."

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PREPENSIONADO-Solo aplica en los casos en que sea necesario mantener el vínculo laboral del trabajador, para que éste pueda completar las semanas de cotización requeridas

Es importante aclarar que la estabilidad laboral reforzada por fuero de pre pensión solo aplica en los casos en que sea necesario mantener el vínculo laboral del trabajador, para que este pueda completar las semanas de cotización requeridas en el Régimen de Prima Media, comoquiera que cuando le falten tres o menos años de cotización se vea amenazada o frustrada la expectativa legítima de acceder a la pensión de jubilación. Así cualquier aplicación de la figura por fuera del escenario fáctico referido desborda y desnaturaliza la garantía constitucional de la misma.

DEL CASO CONCRETO

De cara a las pretensiones de la tutela, y con las contestaciones allegadas a la misma se observa en primera medida que respecto de las pretensiones, número 3°, 4° y 5°, no acreditan lo establecido el **artículo 6 del Decreto 2591 de 1991**, en el cual se especifica que la tutela no procederá sin antes haberse agotado otros recursos o medios judiciales, o excepcionalmente procederá si se llegase a detectar un perjuicio irremediable, en este punto la Corte Constitucional ha ratificado esta normatividad a través de la sentencia **T- 051 de 2016** donde determina que:

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

*"...Para que proceda este medio privilegiado de protección se requiere que dentro del ordenamiento jurídico colombiano no exista otro medio de defensa judicial que permita garantizar el amparo deprecado, o que existiendo este, se promueva para precaver un perjuicio irremediable caso en el cual procederá como mecanismo transitorio. De esta manera, en el marco del principio de subsidiaridad, es dable afirmar que **"la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca remplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos impuestos (dentro) de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten"**.*

Relieva esta servidora que, la señora **LUZ MARINA AREVALO GUZMAN**, radicó proceso ordinario laboral en contra de la convocada a juicio, para que se determine su despido se efectuó o no sin justa causa, y según lo que ella misma referenció en sede de tutela el proceso se adelanta en bajo radicado No. 2023 - 00090 del Juzgado 38 Laboral del Circuito de Bogotá, lo que quiere decir que, mal haría esta juzgadora en remplazar al juez natural y tomar una decisión temprana respecto de los mismos hechos que allí se están adelantando. Máxime cuando la accionante alega que podía acogerse a la 1821 de 2016, y retirarse de su trabajo cuando cumpliera 70 años de edad, y por el otro lado la empresa accionada está alegando que, dicha normativa no cobija a la promotora de tutela, que relación laboral se sustrae a la relación contractual, situación que sin lugar a dudas debe ventilarse, valorarse y debatirse por el juez natural quien debe hacer una valoración probatoria adecuada de todos las pruebas que al proceso se recauden.

Así mismo encuentra esta servidora que tampoco cumple con la exigencia del requisito en mención, porque la pretensión cuarta incluye que se condene al pago de los salarios dejados de percibir, así como los rubros que correspondan a la seguridad social, pedimento que resulta ser de carácter meramente económico; y aunque la gestora tutelar solicita amparo del derecho al mínimo vital no está probando de ninguna manera que su manifestación sea realidad, y lo mínimo que se le exige es probar. Aunado a ello es necesario recordar que la corte constitucional ha fijado parámetros para que la acción de tutela por prestaciones económicas proceda.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS.

En varias ocasiones, la Corte Constitucional ha emitido varios pronunciamientos relacionados con la posibilidad de utilizar el mecanismo constitucional de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales.

Frente a este tema, la Corporación ha señalado que por ser este instrumento un mecanismo de carácter subsidiario para aquellos eventos en los que el o los afectados no cuenten con otro procedimiento judicial de defensa que les permita acceder a lo pedido o, existiendo, éste no sea idóneo o eficaz para lograr la protección de sus derechos definitivamente.

No obstante, es decir, existiendo otras vías judiciales, hay algunas situaciones en las que es posible impetrar la acción constitucional de tutela para lograr reconocimientos de índole prestacional que, en un primer plano, correspondería a la jurisdicción ordinaria, es el caso de cuando la aplicación de tal procedimiento

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

conlleva a un perjuicio irremediable⁵, y para tratar de evitarlo, se puede acudir a la garantía constitucional consagrada en el artículo 86 de la Carta Política.

Despejado lo anterior entonces, examina el despacho lo correspondiente respecto del derecho al fuero de estabilidad reforzada a persona prepenionada, para determinar si concomitantemente se le está vulnerando el derecho al trabajo, y en consecuencia, ordenar de ser procedente el reintegro de **Luz Marina Arévalo**, a su puesto de trabajo.

Teniendo de presente que, la activa tiene a la fecha 67 años, y que tuvo relación laboral por más de 33 años con la accionada, y actualmente está afiliada al Régimen de Ahorro Individual Con solidaridad (AFP), resulta fácil concluir que ella acredita los requisitos que exige la ley 100 de 1993, para obtener la pensión de vejez. Incluso y en gracia de discusión, cumple los requisitos para que se pensiones a través del régimen de prima media con prestación definida, es decir por Colpensiones. Tramite que como ella misma lo manifestó se encuentra en trámite de proceso ordinario No. 2020-00428 adelantado en el Juzgado 01 Laboral del Circuito. En todo caso tiene la edad y las semanas, por tanto, no es sujeto de especial protección constitucional y por ende tampoco se acredita el requisito de subsidiariedad. Nuestro órgano de cierre constitucional ha decantado en reiteradas oportunidades que,

“ La Corte Constitucional ha estudiado previamente casos en los que se acude a la acción tutela para reclamar los derechos fundamentales al trabajo, a la estabilidad laboral, a la seguridad social, y al mínimo vital y móvil, concretamente en relación con el despido unilateral y sin justa causa de un empleado de una institución privada, que acredita la condición de pre pensionable.⁶ La Constitución consagra una protección amplia al derecho al trabajo (Arts. 25 y 53 de la CP), y dispone los principios fundamentales, entre los que se encuentra la estabilidad del empleo. En consecuencia, el derecho al trabajo es un derecho fundamental que goza de la

⁵ T-576^a de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo: “Al respecto, Corte Constitucional, Sentencia T-225 de 1993, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa. En dicho fallo, esta Corporación estudió el término “perjuicio irremediable”, considerando que según el artículo 6º del num. 1º del Decreto 2591 de 1991 se ‘entiende por irremediable el perjuicio que sólo puede ser reparado en su integridad mediante una indemnización’, de tal modo que para esta Corte el anterior enunciado antes de definir lo que es el concepto, lo que hace es describir el efecto del mismo, y aclaró:

“(…) El género próximo es el perjuicio; por tal, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, ha de entenderse el ‘efecto de perjudicar o perjudicarse’, y perjudicar significa -según el mismo Diccionario- “ocasionar daño o menoscabo material o moral”. Por tanto, hay perjuicio cuando se presenta un daño o menoscabo material o moral injustificado, es decir, no como consecuencia de una acción legítima.

La indiferencia específica la encontramos en la voz ‘irremediable’. La primera noción que nos da el Diccionario es ‘que no se puede remediar’, y la lógica de ello es porque el bien jurídicamente protegido se deteriora irreversiblemente hasta tal punto, que ya no puede ser recuperado en su integridad.”

En la misma providencia se establecieron unos criterios que se deben presentar para que se configure un perjuicio irremediable. Ellos son:

“(…) la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales.””.

⁶ Ver sentencias T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; y T-325 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

especial salvaguarda del Estado, por lo que debe ampararse en los eventos en que se vulnere o amenace por una Entidad pública o particular⁷.

La jurisprudencia de este Tribunal ha establecido que se debe garantizar la estabilidad laboral de quienes acreditan la condición de pre pensionables para protegerlos frente a una posible desvinculación de sus cargos sin justa causa, por cuanto son personas vinculadas al sector público o privado que están próximas a pensionarse, al faltarles tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la pensión de vejez: contar con 57 años de edad en el caso de las mujeres y haber cotizado al menos 1.300 semanas al Sistema General de Seguridad Social⁸. Esto, cuando ello suponga una (i) afectación de su derecho al mínimo vital, dado que su salario y eventual pensión son la única fuente de sustento económico; y (ii) dificultad para integrarse de nuevo al mercado laboral, en razón de la edad del individuo⁹.

9. Los pre pensionados gozan de expectativas legítimas y previsibles de adquirir la prerrogativa pensional, por lo que disfrutan de un privilegio y una protección constitucional especial frente a las demás personas¹⁰. Realizar una distinción, como es proteger el derecho a la estabilidad laboral de los pre pensionados frente a los individuos que no lo son es razonable, toda vez que, a pesar de que en ambos casos se conservan expectativas y no el derecho adquirido como tal, los primeros han prestado muchos años de servicio y han dedicado gran parte de su vida al trabajo y cotizado al Sistema de Seguridad Social, por lo que tienen expectativas próximas y no lejanas frente al retiro¹¹. Así, **"la pre pensión protege la expectativa del trabajador de obtener su pensión de vejez, ante su posible frustración como consecuencia de una pérdida intempestiva del empleo. Por tanto, ampara la estabilidad en el cargo y la continuidad en la cotización efectiva al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para consolidar los requisitos que le faltaren para acceder a su pensión de vejez"**¹². Si bien para los trabajadores del sector privado no existe norma legal que establezca una protección para los pre pensionados, se deben aplicar los principios y valores constitucionales en caso de evidenciarse una vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, el trabajo y la igualdad. De lo contrario, se presentaría un desequilibrio entre los empleados públicos y del sector privado, que, si bien pertenecen a sectores diferentes, constitucionalmente se encuentran en la

⁷ Artículos 25 y 53 de la Constitución Política de 1991. Sentencia T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. La Sala de Revisión Estudió un caso de un empleado del sector privado que se encontraba próximo a pensionarse y le fue terminado su vínculo laboral. Se declaró la carencia de actual por hecho superado porque el accionante y la empresa acordaron el pagó unas sumas de dinero y Colpensiones procedió a reconocer la pensión de vejez.

⁸ Artículo 33 de la Ley 100 de 1993, "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones". Sentencias T-357 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; y SU-003 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido. Estudiaron casos en los que se analizó la estabilidad laboral reforzada de los empleados públicos que son desvinculados de sus cargos. En el primero, la terminación del vínculo laboral vulneró los derechos del accionante, pues únicamente le faltaba completar el número de semanas. En el segundo, se negó la tutela por considerar que los empleados públicos de libre nombramiento y remoción y las personas que cumplen el número de semanas, pero les falta la edad no gozan de la estabilidad laboral reforzada.

⁹ Sentencias T-357 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, citada por la Sentencia T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-325 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

¹⁰ Sentencias T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-325 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. Se estudiaron casos de despidos sin justa causa de empleados de empresa privada, quienes cumplían la condición de pre pensionados y del cual dependían económicamente sus familiares.

¹¹ Sentencia C-168 de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz, citada por la Sentencia T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹² Sentencia SU-003 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

misma situación y, por consiguiente, deben recibir el mismo trato¹³.

10. Es importante aclarar que la estabilidad laboral reforzada por fuero de pre pensión solo aplica en los casos en que sea necesario mantener el vínculo laboral del trabajador, para que este pueda completar las semanas de cotización requeridas en el Régimen de Prima Media, comoquiera que cuando le falten tres o menos años de cotización se vea amenazada o frustrada la expectativa legítima de acceder a la pensión de jubilación. Así cualquier aplicación de la figura por fuera del escenario fáctico referido desborda y desnaturaliza la garantía constitucional de la misma.

Así las cosas, la acción constitucional resultaría improcedente porque la señora **LUZ MARINA AREVALO**, no tiene derecho a que se le proteja el derecho de estabilidad laboral reforzada ni a que se ordene su reintegro, pues resulta claro que tiene los requisitos de pensión de vejez., que incluso así tenga actualmente en disputa el traslado de un fondo privado a col pensiones, después de que se reconozca su pensión podrá también reclamar ante la justicia ordinaria. Develado queda entonces que no hay vulneración a los derechos constitucionales, sino que la mora en solicitar la pensión de vejez deviene de la propia accionante.

No se puede perder de vista que la tutela, no es una herramienta jurídica paralela a los demás instrumentos incorporados por la norma sustancial para hacer efectivos los derechos, y por su carácter residual, no puede tornarse en desconocimiento del sistema judicial operante en el país, para soslayar la existencia de los demás mecanismos procesales, ordinarios o especiales, al igual que las competencias radicadas legalmente en los Jueces de la República.

Por las razones expuestas se negará el amparo solicitado y se ordenará **DESVINCULAR** de la presente acción **MINISTERIO DE TRABAJO, AFP PORVENIR, COLPENSIONES, JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO, JUZGADO 38 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, EPS SALUD TOTAL, PRESALUD, PROTECCION, FAREIK. CLINICA DE OCCIDENTE.**

DECISION

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE LA ACCION DE TUTELA impetrada por **LUZ MARINA AREVALO GUZMAN** contra **EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA** conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción **MINISTERIO DE TRABAJO, AFP PORVENIR, COLPENSIONES, JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO, JUZGADO 38 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, EPS**

¹³ Sentencia T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112023 00278 00

De: Luz Marina Arévalo Guzmán

Vs: Empresa de Licores de Cundinamarca

SALUD TOTAL, PRESALUD, PROTECCION, FAREIK. CLINICA DE OCCIDENTE. de conformidad a la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: NOTIFICAR de la anterior decisión por el medio más expedito a las partes.

CUARTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

CÚMPLASE.

Firmado Por:

Viviana Licedt Quiroga Gutiérrez

Juez Municipal

Juzgado Pequeñas Causas

Laborales 11

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **85b604ac7de725feb4d7b01247d3e2a0c83d4f24fb067ec81e7da796b27b1aad**

Documento generado en 18/04/2023 02:10:39 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>