

INFORME SECRETARIAL. Bogotá D.C., veintiún (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023). Al Despacho de la señora Juez la Acción de tutela No. **2023 – 00115**, informando que las accionadas contestaron el requerimiento efectuado y a la fecha se encuentra para resolver la presente **ACCIÓN DE TUTELA**. Sírvase proveer.

FABIO EMEL LOZANO BANCO

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

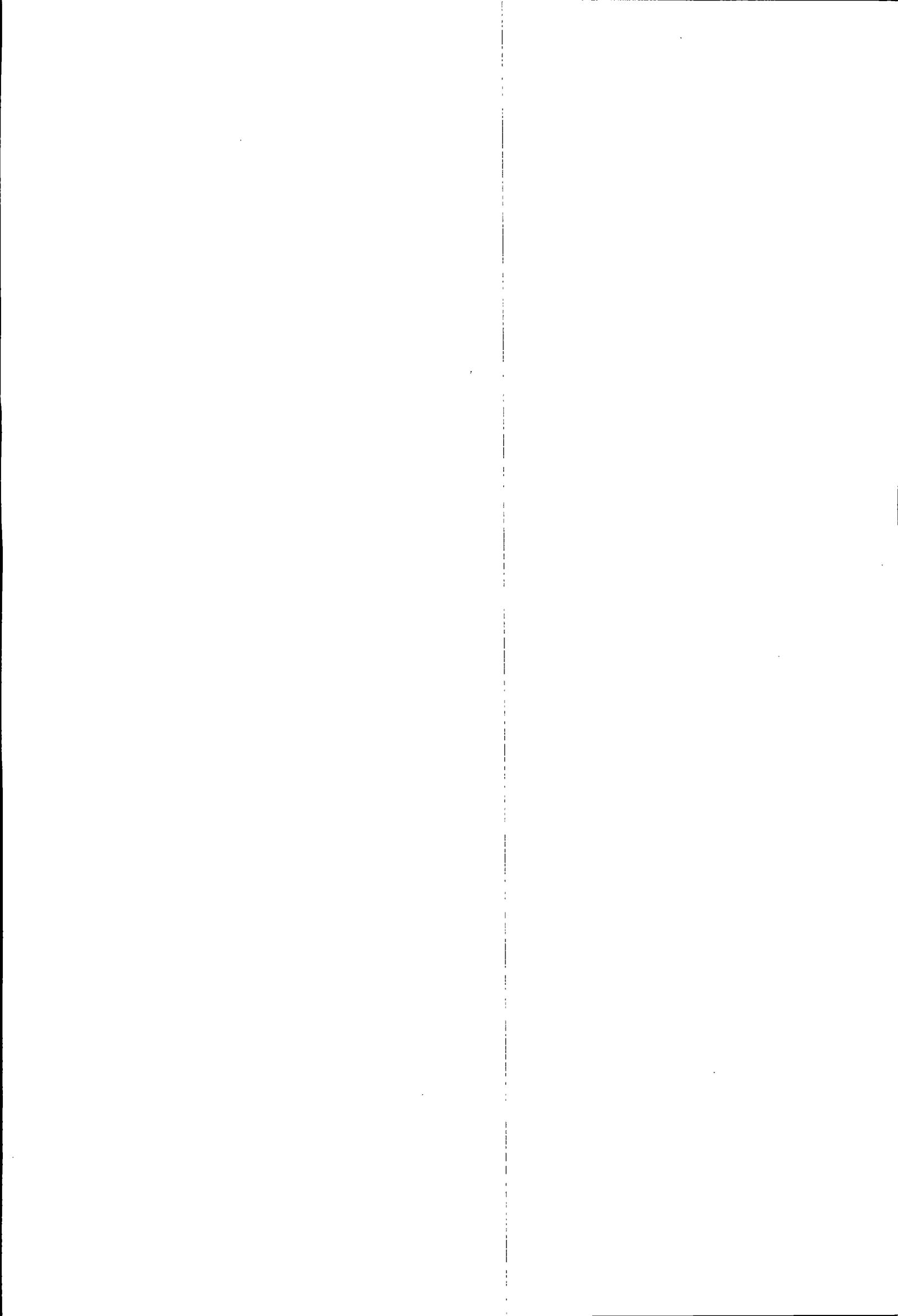
I. ANTECEDENTES

El señor JORGE ENRIQUE TRECO MONSALVE, quien actúa en causa propia, interpuso acción de tutela en contra de la EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS ECOPETROL S.A., y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, mínimo vital y móvil.

Como sustento, informó que el actor y ECOPETROL S.A celebraron sendos contratos individuales de trabajo para las labores de mantenimiento y conservación de su infraestructura por espacio de 22 años de manera continua, cuya fecha de inicio de labores fue el 14 de enero de 1992 y terminado por la estatal petrolera en la fecha de 30 de septiembre del 2014, como lo reza la historia laboral aportada por la empresa aseguradora en pensiones COLPENSIONES.

Que los contratos se cumplieron mediante la tercerización de firmas contratistas de Ecopetrol en las labores propias de la industria del petróleo y bajo la supervisión de la estatal petrolera. Que, la labor desplegada por el ex trabajador de Ecopetrol fue ejecutada de buena fe en las diferentes labores propuestas y con las diferentes firmas contratistas intermediarias, sin que se haya dado reparo alguno por parte de Ecopetrol al ex trabajador en las labores desplegadas a su servicio.

Que, mediante convención colectiva de trabajo se obliga a Ecopetrol contratar a sus trabajadores mediante un contrato de trabajo a término indefinido y para



darlo por terminado debía cumplir las cláusulas convencionales donde existía un procedimiento disciplinario y si este no se llevaba a cabo el despido del trabajador era nulo.

Con respeto a la declaratoria de un único contrato laboral a término indefinido entre las partes donde se han demostrado los extremos temporales se tiene que Ecopetrol no solo disfrazó la relación laboral, si no que la intención de la empresa es evadir los pagos a la seguridad social como verdadera empleadora del ex trabajador. Que Colpensiones, no solo fue engañado por la estatal petrolera, si no que siempre actuó de buena fe frente a la simulación del contrato llevando una aptitud de mala fe por parte de Ecopetrol y por ende la accionada le debe a Colpensiones los aportes a pensiones por los periodos no reportados al sistema por la simulación ilegal del contrato de trabajo, que por ser a término indefinido se prorrogó de seis meses en seis meses indefinidamente, hasta la fecha de la terminación de la relación de trabajo de manera ilegal e injusta por parte del empleador.

II. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

La presente acción fue admitida en auto del 13 de marzo de la corriente anualidad y se vinculó a la EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS ECOPETROL S.A., y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y se les ordenó que contestaran la acción.

La **EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS ECOPETROL S.A.**, contestó la acción mediante escrito remitido al correo electrónico, oponiéndose a la misma, invocando la improcedencia de la acción por existencia del medio de defensa idóneo, puesto que lo que se debate es un asunto propio de la justicia ordinaria laboral, razón por la que el actor cuenta con medios ordinarios de defensa a los cuales puede acudir con el fin de ventilar la situación planteada en la presente acción.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, contestó mediante correo electrónico del 16 de marzo del año en curso, indicando que al verificar sus sistemas de información, no encontró solicitud pendiente por resolver o relacionada con los hechos y pretensiones del accionante, quien acude a su Despacho para que sean protegidos sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por ECOPETROL, en atención al tiempo laborado que refiere el accionante, y es, por lo tanto dicha entidad quien debe pronunciarse frente al amparo deprecado, situación ante la cual carece de competencia tanto jurídica como funcional.

III. PROBLEMA JURÍDICO

Como problema jurídico, se estudiará si se acredita el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, y en caso positivo se

indagará si se vulneran los derechos fundamentales del tutelante por el proceder de las accionadas y las consecuencias jurídicas de ello.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con el artículo 86 Superior, el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000 y el artículo 1 del Decreto 333 de 2021, este Despacho es competente para conocer la presente acción constitucional.

2. De la acción de tutela y el requisito de subsidiariedad.

La acción de tutela fue instituida en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, esta se encuentra reglamentada por los Decretos 2591 del 19 de noviembre de 1991 y 306 del 19 de febrero de 1992, como medio de defensa judicial, que contiene un procedimiento preferente y sumario al cual se acude a fin de lograr la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales cuando estos sean vulnerados, ya sea por acción u omisión o cuando se presente amenaza de violación; eventualmente se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta sucinta descripción de la acción de tutela, comprende aspectos teóricos que habilitan su procedencia ante la jurisdicción constitucional, como sucede con la legitimación en causa por activa, la subsidiariedad, la inmediatez y la relevancia constitucional sobre el asunto sometido a estudio. Esto, porque los elementos fundantes de la acción de tutela deben ser analizados singularmente, en vista de que el mecanismo contemplado en el artículo 86 constitucional no puede asimilarse como una herramienta destinada a resolver todo tipo de conflictos jurídicos planteados en cualquier circunstancia de tiempo y modo, ya que se desfiguraría la vocación excepcional y de protección inmediata del recurso de amparo constitucional.

A continuación, debe el Despacho reiterar los lineamientos normativos y jurisprudenciales acerca de la procedencia de la tutela, observando que el Decreto 2591 de 1991 estableció:

"Artículo 6°: Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su

eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de hábeas corpus.

3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable

4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto". (Negrillas fuera de texto).

Es así que, debe memorarse que la jurisprudencia constitucional¹, ha señalado que en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser resueltos por las vías ordinarias y sólo ante la ausencia de éstas o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional, pues "permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos"², argumentos que atienden a la necesidad de preservar el reparto de competencias a las diferentes autoridades judiciales, lo cual tiene apoyo en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial.

En punto del referido principio, se impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se entiende que antes de acudir a este mecanismo excepcional, la parte accionante debe actuar con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios y administrativos, pues ante la falta injustificada de ello, decae en la improcedencia del mecanismo constitucional, como quiera que ésta no debe ser considerada como una instancia adicional o un mecanismo que reemplace a los ordinarios, por lo que para que proceda, se deben reunir los siguientes presupuestos:

¹ Entre otras, las sentencias T-063 de 2013 y T-375 de 2018.

² Sentencia T-603 de 2015.

- (i) Una afectación inminente del derecho
- (ii) La urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable
- (iii) La gravedad del perjuicio
- (iv) El carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo.

En desarrollo del principio bajo estudio se memoró en sentencia C-132 de 2018 que la acción de tutela no puede reemplazar las vías ordinarias:

"Más recientemente, en la sentencia T-1008 de 2012, esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015 sirvieron luego para que la Corte reiterara que ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe emplearlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia".

Además, debe acentuar esta Juzgadora que las vías ordinarias a que refiere el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 no sólo hacen referencia a las vías jurisdiccionales, sino que también comprende las vías administrativas, como se ha sostenido, entre otras, en la sentencia T-480 de 2011.

Sumado a lo anterior, la sentencia T-426 de 2019 abordó la procedencia excepcional de la acción de tutela bajo la lupa de la ineficacia de los medios ordinarios y la acreditación de un perjuicio irremediable, atendiendo los presupuestos que permiten la consolidación del mismo:

"Sin embargo, en virtud de lo establecido en las mismas normas referidas, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, la tutela es procedente si se acredita que: (i) este no es idóneo ni eficaz, o (ii) "siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela".

En el primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo y al derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado. Por el contrario, la jurisprudencia constitucional ha señalado que un medio de defensa no es idóneo cuando este no ofrece una solución integral y no resuelve el conflicto en toda su dimensión constitucional. En caso de que no ofrezca una protección completa y eficaz, el juez puede conceder el amparo constitucional de forma definitiva o transitoria según las circunstancias particulares que se evalúen.

*Con respecto al segundo supuesto, esta Corporación ha establecido que el perjuicio irremediable se presenta "cuando existe un menoscabo moral o material injustificado que es irreparable, debido a que el bien jurídicamente protegido se deteriora hasta el punto que ya no puede ser recuperado en su integridad." Respecto a sus características esenciales, en primer lugar, el daño debe ser **inminente**, es decir, que esté por suceder y no sea una mera expectativa ante un posible perjuicio, aunque el detrimento en los derechos aún no esté consumado. Segundo, las medidas necesarias para evitar la ocurrencia del perjuicio irremediable deben ser **urgentes y precisas** ante la posibilidad de un daño **grave**, el cual es evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Finalmente, se exige que la acción de tutela sea **impostergable**, para que las actuaciones de las autoridades públicas o particulares del caso respectivo sean eficaces y puedan asegurar la debida y cabal protección de los derechos fundamentales comprometidos".*

Bajo el anterior mandato, se debe recalcar que no existe ninguna presunción acerca de la ineficiencia de las vías ordinarias al momento de resolver los conflictos cuya competencia detentan. Por el contrario, la Corte expuso en la sentencia T-246 de 2018 que las vías ordinarias resultan igualmente eficaces al momento de proteger los derechos de los ciudadanos:

"De igual manera, tratándose de solicitudes que buscan el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, la Corte Constitucional de manera reiterada, ha sido enfática en disponer que las acciones ante la jurisdicción ordinaria también constituyen mecanismos idóneos para su amparo".

3. Caso concreto.

Descendiendo al caso bajo estudio, se observa que lo que pretende el accionante es que el Juez Constitucional declare la existencia de un contrato de trabajo con Ecopetrol, señalando que utilizó la figura de la tercerización laboral, mediante la aplicación de la figura de contrato realidad y como consecuencia de ello sea condenada a pagar salarios, prestaciones sociales, aportes a la seguridad social e indemnizaciones.

Tal como se indicó en consideraciones que anteceden, la acción de tutela no es el mecanismo para solicitar el pago de los derechos laborales antes mencionados, ni para declarar la existencia de un contrato de trabajo, pues para ello existe el procedimiento ordinario laboral y será un Juez del Trabajo quien determine si se dan los presupuestos para ello, es decir, la presente acción es improcedente.

Al respecto, conviene citarse la sentencia T-335-2015 de la H. Corte Constitucional, en la que estudió la procedibilidad excepcional del amparo de tutela para resolver controversias de carácter económico:

"4.1.2. Tal como lo ha establecido la jurisprudencia de esta Corporación, por regla general no procede la acción de tutela cuando se trata de satisfacer pretensiones de contenido patrimonial o económico, ni acreencias laborales, pues para ello el legislador ha previsto mecanismos ordinarios para su reclamo. Al respecto se ha establecido:

"[...] El amparo laboral, en lo que concierne al pago oportuno de los salarios adeudados, tiene carácter excepcional. En primer término, la vía de la tutela sólo se reserva para situaciones límite en las que la falta de pago del salario expone al trabajador a sufrir una situación crítica económica y psicológicamente. En segundo término, la tutela es procedente, "siempre que concurren las condiciones de procedibilidad de la misma", esto es, "cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable" (C.P. art., 86). Estas dos condiciones de fondo no le restan eficacia ni validez a los derechos de los trabajadores, cuya defensa se garantiza a través de los procedimientos ordinarios y especiales diseñados por el Legislador, y por conducto de la jurisdicción ordinaria. De otro lado, se reconoce el carácter

subsidiario de la acción de tutela, que no puede desconocerse a riesgo de que la jurisdicción constitucional olvide su verdadero cometido institucional y termine por invadir de manera ilegítima e inconveniente la competencia constitucional y legal de la jurisdicción ordinaria. Ni la Corte Constitucional, ni los jueces de tutela, pueden ni deben sustituir a los jueces de la jurisdicción ordinaria encargados de ordenar la ejecución y pago de las deudas laborales y demás derechos de los trabajadores". (Sentencia SU-995 de 1999)

Ahora bien, para la procedencia de la acción de tutela en el caso en estudio, resultaba necesario que el demandante demostrara las circunstancias especiales exigidas por la norma antes citada y la Jurisprudencia, esto es, que nos encontremos frente a la existencia de un perjuicio irremediable inminente, grave que imponga la necesidad de tomar medidas urgentes y precisas para evitar un daño grave, circunstancia que ni siquiera se mencionan en el escrito de tutela, mucho menos se acreditaron con los diferentes medios probatorios previstos por la Ley.

Por lo anterior, al no demostrarse que se está amenazando o vulnerando algún derecho fundamental, se colige que el amparo pretendido es improcedente, puesto que debe haber algún soporte probatorio de cara a su exigibilidad, debiendo el promotor de la acción acudir al Juez natural a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que persigue.

Como consecuencia, no se impartirá ninguna orden frente las pretensiones incoadas, como quiera que no se cumplió el requisito de procedibilidad de subsidiariedad de la acción de tutela, e igualmente tampoco se demostró una situación de debilidad o urgencia manifiesta que sustente el eventual amparo de algún derecho fundamental invocado.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

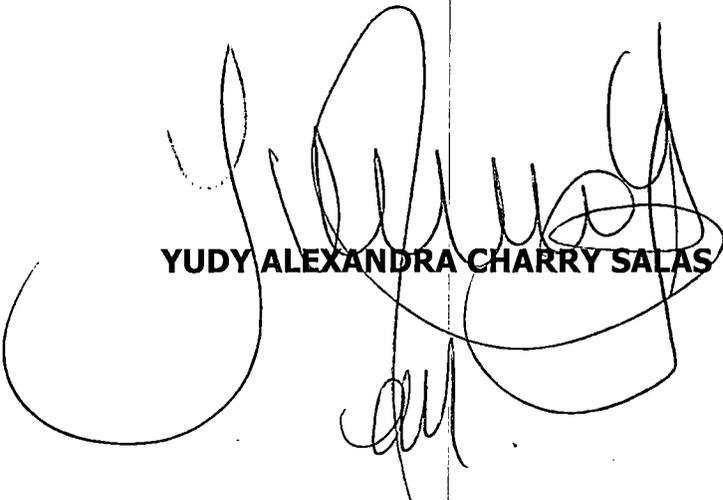
PRIMERO: **NEGAR** el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor JORGE ENRIQUE TRECO MONSALVE, quien actúa en causa propia, por las razones expuestas.

SEGUNDO: **NOTIFICAR** la presente providencia a las partes a través de correo electrónico.

CUARTO: **ENVIAR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si en el término de ejecutoria esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



YUDY ALEXANDRA CHARRY SALAS

lcvg