



ACCIÓN DE TUTELA

68001-40-88-016-2021-00063-00

Bucaramanga, nueve (09) de junio de dos mil veintiuno (2021).

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y el artículo 1 del Decreto 1382 del 2000, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el Decreto 1983 de 2017.

ASUNTO A DECIDIR

Dentro del término legal, el Despacho entra a resolver la acción de tutela promovida por NARYI CONSUELO BECERRA ORTIZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.098.806.950, actuando en nombre propio, en contra de la empresa OCUPAR TEMPORALES S.A. y ATENTO TELESERVICIOS ESPAÑA S.A SUCURSAL EN COLOMBIA, para la protección de los derechos fundamentales constitucionales presuntamente vulnerados al trabajo y estabilidad laboral reforzada.

HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

NARYI CONSUELO BECERRA ORTIZ, laboró en el cargo de operario general para la empresa OCUPAR TEMPORALES S.A., mediante contrato por obra o labor determinada, por los períodos comprendidos entre el 29 de junio de 2019 al 11 de octubre de 2019.

El 11 de octubre de 2019, le fue notificada la terminación del contrato laboral, decisión con la que no estuvo conforme, sin embargo, suscribió la liquidación laboral para obtener el pago de la misma.

Las labores encomendadas a la trabajadora eran desempeñadas en la empresa ATENTO TELESERVICIOS ESPAÑA S.A SUCURSAL EN COLOMBIA, ante el contrato de prestación de servicios entre ambas corporaciones.

Explica la accionante que todas sus funciones las desempeñó en el mismo cargo y en la misma compañía, sin que se presentaran inconvenientes con su desempeño, además, a la fecha de su terminación laboral el cargo que ejercía aún continuaba vigente, aunado a que el 15 de octubre de 2019 se percató de su estado de embarazo, por lo que concluye que dado que al momento de la terminación laboral estaba embarazada, se afectan sus derechos al trabajo y estabilidad laboral reforzada.

PRETENSIÓN

Solicitó el accionante que se protejan los derechos fundamentales constitucionales al trabajo, dignidad humana y estabilidad laboral reforzada, y en consecuencia se resuelva:



1. Ordenar a OCUPAR TEMPORALES S.A., el pago de todos los salarios, prestaciones sociales dejadas de percibir y se cancelen los aportes al sistema general de seguridad social (salud, pensión, riesgos laborales), desde el momento de la desvinculación hasta el momento en que culminó la lactancia.
2. ORDENAR a OCUPAR TEMPORALES S.A., cancele la suma de 60 días de salario, como consecuencia del despido injusto sin contar con la autorización del Ministerio de Trabajo.
3. ORDENAR a OCUPAR TEMPORALES S.A., cancele la indemnización prevista en el artículo 64 del C.S.T, como consecuencia del despido injusto sin contar con la autorización del Ministerio de Trabajo.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto del pasado veintiséis (26) de mayo del corriente, el Despacho avocó el conocimiento de la presente acción constitucional, dentro del cual corrió el respectivo traslado a la empresa OCUPAR TEMPORALES S.A., vinculó de oficio a la empresa INDUSTRIA NACIONAL DE GASEOSAS S.A. y ofició al MINISTERIO DE TRABAJO para que emitiera concepto sobre el caso de trato y rindiera informe de los trámites adelantados por la empresa accionada, para que en el término de un (01) día ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

Siendo vinculada de oficio la DIRECCIÓN TERRITORIAL SANTANDER DEL MINISTERIO DE TRABAJO, para emitir concepto en el caso de trato.

Se solicitó de oficio información sobre el estado de afiliación de la accionante a la entidad Nueva EPS y la existencia de bienes registrados a su nombre.

Respuestas obtenidas:

1. ATENTO TELESERVICIOS ESPAÑA S.A. SUCURSAL EN COLOMBIA, señala que entre su empresa y el accionante no existe una vinculación laboral.

Explica que celebró un contrato de prestación de servicios con la empresa OCUPAR TEMPORALES S.A., el cual tiene por objeto la prestación por parte del contratista, "bajo su entera y absoluta responsabilidad, gozando de plena autonomía técnica, científica, financiera y directiva, utilizando sus propios medios, capacidades y recursos humanos y económicos, sin ningún tipo de subordinación de carácter laboral, los servicios de operador logístico.

Explica que del recuento factico realizado por la accionante, es factible concluir que para el momento de la desvinculación laboral, ni su empleador, ni ella, ni la empresa que representa, conocían su estado de embarazo, no se acreditó el haber informado oportunamente de ello, además, de lo aportado en el escrito de tutela se puede concluir que según de las pruebas aportadas al expediente y de lo narrado por la accionante, se puede observar que al momento que OCUPAR TEMPORALES S.A. le termina el contrato de trabajo, ella no se encontraba en situación de debilidad manifiesta, ni estaba en condición de discapacidad porque no tenía incapacidad médica, no contaba con restricciones ni recomendaciones laborales, no tenía calificación de Pérdida de Capacidad Laboral ni se encontraba en dicho trámite, no



tenía orden de reubicación y no tenía limitaciones o condiciones de salud que le impidieran o dificultaran sustancialmente el desarrollo de sus funciones.

Por lo anterior, no resulta procedente la petición de reintegro de la accionante, dado que no ha existido nunca un vínculo laboral con su empresa.

En consecuencia, invoca se declare improcedente la solicitud de amparo por falta de legitimidad en la causa por pasiva, además, no se cumplen los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad de la acción de tutela.

2. DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE BUCARAMANGA, informa que no existe registro de vehículos a nombre de la accionante.

3. DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDABLANCA, informa que no existe registro de vehículos a nombre de la accionante.

4. OCUPAR TEMPORALES S.A., informó que su objeto social consiste en colaborar temporalmente en las actividades de terceros beneficiarios.

Aclara que la accionante se vinculó en calidad de trabajadora en mención, mediante contrato de trabajo por el tiempo que dure la obra o labor, con fecha de inicio 29 de junio de 2019 para prestar sus servicios a la empresa usuaria Atento Teleservicios España S.A. sede Colombia, el que finalizó el 11 de octubre de 2019 por terminación de la labor para la que fue contratada.

Explica que dicha situación fue conocida por la accionante desde el momento en que suscribió el contrato de trabajo, por lo que aceptó que su contrato finalizaría una vez la empresa usuaria informara de la culminación de la necesidad del servicio, lo que conllevaba a la terminación del contrato de trabajo.

Indica que la accionante nunca informó de su estado de embarazo, además, la terminación laboral se dio el 11 de octubre de 2019 y los resultados de sangre e historia clínica aportada por la accionante, datan del 15 de octubre y 18 de diciembre de 2019.

Afirma que en la diligencia de conciliación realizada el 18 de noviembre de 2019 ante la Dirección Territorial Santander del Ministerio de Trabajo, la accionante refirió no haber informado a su empleador de su estado de embarazo, porque para ese momento ella desconocía su estado.

Además, resalta que actuó conforme lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo y la finalización de su contrato se dio por una causal objetiva, como lo es la finalización de la obra o labor contratada, culminando la relación laboral el 11 de octubre de 2019.

Indica que durante la vigencia del contrato de trabajo, sólo existió una incapacidad de la accionante entre el 29 de septiembre y el 1 de octubre de 2019, por enfermedad general, posterior a ello continuó prestando con normalidad sus servicios.

Resalta que el no cumplimiento del principio de inmediatez indica que no existió un perjuicio irremediable para la accionante, por lo que al presentarse la acción de



tutela 20 meses después de ocurrida la culminación del contrato de trabajo, no puede predicarse una afectación de derechos fundamentales.

Por lo anterior, solicita se declare improcedente la petición de reintegro de la accionante, dado que éste no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, ni acreditó contar con una causal de estabilidad laboral reforzada, por lo que no se cumple con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

5. DIRECCIÓN TERRITORIAL SANTANDER DEL MINISTERIO DE TRABAJO, emitió concepto solicitado, aclarando que no le corresponde declarar derechos, ni dirimir las diversas controversias surgidas de las relaciones laborales, lo que es competencia exclusiva de los jueces competentes.

Resalta la obligación Constitucional de protección del Trabajo, establecida en el artículo 25, que consagra que en cualquiera de las modalidades el trabajo tiene protección del Estado y que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, procediendo a relacionar las normas más relevantes en el caso de trato, en torno a las causales de terminación de contrato de trabajo.

Explica que la figura de fuero de estabilidad laboral por contingencia de origen laboral, es la protección Constitucional y legal que le otorgan las normas a aquellos trabajadores que por su situación sea personal o de salud, se encuentran en debilidad manifiesta, sujetos de especial protección del Estado, dando lugar con ello a evitar la conducta abusiva del empleador al desvincularlos de sus trabajos por esta situación y/o a que el empleador deba solicitar a la Autoridad administrativa del Ministerio del Trabajo, autorización para desvinculación, sea por la ocurrencia de justas causales de despido o por la existencia de causales objetivas como la finalización de la obra o labor o la expiración del plazo pactado en el contrato o, porque el estado de salud del trabajador impide o dificulta el trabajo en condiciones regulares, siendo esta última exceptiva, debido a que lo que protege el fuero de estabilidad laboral, es el derecho a trabajar de estas personas, preconizado Constitucionalmente, como fundamental, pues en la mayoría de los casos del ingreso percibido por el trabajador dependen él y su núcleo de familia y el sustento obtenido en el trabajo, es para llevar una vida digna, también derechos preconizados Constitucionalmente.

En consecuencia, en el presente caso, estima no puede predicarse la afectación de un derecho fundamental, dado que para el momento del despido, ni la accionante ni el empleador, tenían conocimiento de su estado de embarazo, indica que ello no impide que se ejerza la acción ordinaria, si la accionante así lo estima.

Señala que revisada la base de datos, no se encontró registro de solicitud de autorización de despido.

6. NUEVA EPS, informa que la accionante se encuentra activa como usuaria de su red de servicios en calidad de cotizante bajo el régimen subsidiado.

7. DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE GIRÓN, informa que verificado el sistema operativo para Secretarías de Tránsito, no existe registro de vehículos a nombre de la accionante.



Además, consultadas las bases de datos de los tributos predial, industria y comercio, reteica y autoretenición del sistema integrado de impuestos municipales, no se encontró ningún bien inmueble.

8. SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO, informa que no se encontró ningún bien inmueble a nombre de la accionante.

ANÁLISIS DE PROCEDENCIA

Antes de realizar el estudio del caso planteado, considera este Despacho que debe verificarse el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contemplados en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

El artículo 86 de la Constitución, establece que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales por sí misma o por quien actúe en su nombre, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos que señale la ley, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así entonces, dicha normativa «*contiene los elementos de procedencia de la acción de tutela, entre ellos, el relacionado con la legitimación en la causa, la cual se entiende como la potestad que tiene una persona para invocar sus pretensiones o controvertir aquellas que se han aducido en su contra. De esta manera, el primero de los eventos se conoce como legitimación en la causa por activa y el segundo como legitimación en la causa por pasiva*»¹.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

En la presente causa, se advierte que, quien acude a la acción de tutela, es precisamente la persona que se considera directamente afectada por la conducta esgrimida por la parte demandada. Por lo tanto, al tenor de lo explicado en el título anterior, no existe duda acerca del cumplimiento de este requisito.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimidad en la causa por pasiva es la condición del sujeto contra quien se dirige la acción, de ser el llamado a responder por la presunta vulneración del derecho amenazado.

La acción de tutela, conforme con el artículo 86 Superior, procede contra toda autoridad pública que amenace o vulnere un derecho fundamental y contra los particulares cuando (i) se encuentren a cargo o presten el servicio público de salud; (ii) afecten grave y directamente un interés colectivo; o (iii) respecto de los cuales exista un estado de subordinación o indefensión, conforme con esta disposición y el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, numerales 3º, 4º y 9º.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-477 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
Calle 34 No. 11 – 22 - Bucaramanga, Santander.
jl6pmpalcgbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co



En el presente evento, la entidad demandada, OCUPAR TEMPORALES S.A., se encuentra legitimada para actuar por cuanto la accionante tiene una relación de subordinación, al mediar contrato laboral en el que la accionada obraba como empresa empleadora, además, la accionante señala haber sido víctima de la vulneración de los derechos fundamentales al trabajo y estabilidad laboral reforzada.

Es así que sobre la legitimación por pasiva de la acción, el despacho verifica que se cumple con dicho requisito.

No ocurre lo mismo con la empresa ATENTO TELESERVICIOS ESPAÑA S.A. SUCURSAL EN COLOMBIA, respecto de quien la accionante desempeñó labores como teleoperadora, pero, con quien mantuvo contrato laboral alguno.

De otro lado, es de precisar que si bien se corrió traslado del escrito de tutela al Ministerio de Trabajo, tal como quedó indicando en el auto que avocó el conocimiento de la acción, se solicitó su colaboración en sentido de que emitiera un concepto sobre el asunto de trato, además de explicar si ante dicha entidad se gestionó trámite alguno, por lo que no existe legitimación en la causa por pasiva respecto este ente territorial.

INMEDIATEZ

Entendiendo que este requisito se refiere a que la interposición de la acción de tutela se dé dentro de un término razonable, contado a partir del momento de ocurrencia del hecho alegado como transgresor de los derechos fundamentales, este Despacho debe evaluar si se encuentra satisfecha esta exigencia, toda vez que, el motivo que da lugar a la pretensión de la acción tiene fundamento en la terminación del contrato laboral a término fijo, lo que acaeció el 11 de octubre de 2019, por lo que es necesario evaluar el argumento expuesto por la accionante que le impidió acudir a este mecanismo constitucional con precedencia, como se advertirá en las consideraciones de este despacho.

SUBSIDIARIEDAD

Conforme al inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, el requisito de subsidiariedad hace referencia a que la acción de tutela se constituye como un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario; es decir, que únicamente será procedente cuando no exista otro medio de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; o cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada y efectiva los derechos fundamentales en cada caso concreto.

En consecuencia, no puede constituir una vía judicial que se utilice con el fin de reemplazar los procesos ordinarios o los recursos previstos por la ley para controvertir las decisiones judiciales o administrativas. En este sentido se ha dicho: "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 reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.



Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha admitido que la acción de tutela resulta procedente, de manera subsidiaria, sólo en el evento en el que los derechos fundamentales resulten afectados o amenazados y los mecanismos ordinarios para su protección resulten: a) ineficaces, b) inexistentes, o c) se configure un perjuicio irremediable. En la Sentencia T-1268 de 2005, se indicó que "dada la responsabilidad primaria que cabe a los jueces ordinarios en la protección de los derechos, la procedencia de la tutela está sujeta a la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que sólo puede determinarse en cada caso concreto".

De igual forma, la jurisprudencia constitucional sostiene que en aquellos casos en los que el accionante sea titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, por encontrarse en una situación de debilidad manifiesta y sea desvinculado de su empleo sin autorización de la oficina del trabajo o del juez constitucional, la acción de tutela pierde su carácter subsidiario y se convierte en el mecanismo de protección principal.

Es decir, cuando el titular del derecho encuentre protección relativa a la estabilidad laboral reforzada, este trámite se convierte en el mecanismo más adecuado de protección del derecho. Al adquirir dicha connotación, reemplaza los mecanismos ordinarios permitiendo el amparo constitucional de las personas que se enmarcan en tales condiciones, pues este Tribunal entiende que es procedente cuando se trata personas que se encuentran en "circunstancias de debilidad manifiesta por causa de su condición económica, física o mental y que formulan pretensiones dirigidas a lograr la tutela del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada". Este punto ha sido reiterado en varias ocasiones por la Corte.

Con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas en situación de debilidad y evitar que los trabajadores despedidos bajo estas circunstancias deban adelantar un proceso que no sea idóneo o eficaz para la protección de sus derechos fundamentales, la Corte ha sostenido que "en los casos de personas protegidas por la estabilidad laboral reforzada no existe dentro de los procesos ordinarios un mecanismo preferente y sumario para que opere el restablecimiento de sus derechos como trabajadores. Por lo tanto, la jurisprudencia constitucional considera que la acción de tutela es procedente para ordenar el reintegro al trabajo (...) de los trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psíquicas, despedidos sin autorización de la oficina del trabajo así mediar una indemnización."

En ese orden de ideas, es claro que en el caso Sub Examine deberá esta falladora estudiar los requisitos que ha entablado la jurisprudencia constitucional, para determinar si sobre el asunto en cuestión es procedente o no el mecanismo constitucional.

PROBLEMA JURÍDICO

En esta ocasión, corresponde al Juez de tutela establecer si (i) ¿Se cumple el principio de inmediatez de la acción de tutela para solicitar reintegro laboral, transcurridos 20 meses del hecho generador de la presunta afectación?, en caso positivo, el Despacho estudiará si (ii) ¿Resulta procedente la acción de tutela para solicitar reintegro laboral, posterior a la terminación unilateral de contrato laboral por obra o labor determinada ante un desconocimiento de la estabilidad laboral reforzada de la accionante? (iii) De resultar procedente, este Despacho deberá



analizar si ¿Se han vulnerado los derechos fundamentales del accionante a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo y al mínimo vital, debido a la terminación unilateral de su contrato de trabajo a término fijo?.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela se encuentra contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1.991, como el medio más expedito y eficaz para lograr que cesen o se detengan aquellas acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental, no obstante, la misma se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

Esto es, está prevista como un mecanismo procesal, complementario y específico que tiene por objeto la protección concreta de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su violación.

El ejercicio de la acción está condicionado a que la parte demuestre la existencia de una amenaza concreta y específica de violación de los derechos fundamentales cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública y en casos definidos por la ley a sujetos particulares.

La tutela es un instrumento de carácter directo porque siempre presupone una actuación preferente y sumaria a la que el afectado puede acudir solo en ausencia de cualquier otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA (Sentencia T-048 de 2018)

El derecho a la estabilidad laboral “desde su perspectiva deóntica, supone que el trabajo esté dotado de una vocación de permanencia o continuidad mientras no varíe el objeto de la relación, sobrevenga una circunstancia que haga nugatorias las obligaciones reconocidas a los sujetos de la relación o aparezca una justa causa de despido”. Sin embargo, este derecho acoge mayor relevancia cuando el empleado se encuentra en condición de debilidad manifiesta, debido, entre otros, a las particulares condiciones de salud y capacidad económica, evento en el cual surge el derecho a la estabilidad laboral reforzada, la cual “se materializa en la obligación impuesta al empleador de mantenerlo en su puesto de trabajo en razón de su condición especial.”

Están en condición de debilidad manifiesta los trabajadores que puedan catalogarse como “(i) inválidos, (ii) en situación de discapacidad, (iii) disminuidos físicos, síquicos o sensoriales, y (iv) en general todos aquellos que tengan una afectación en su salud que les “impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, y que, por sus condiciones particulares, puedan ser



discriminados por ese solo hecho, están en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tienen derecho a la “estabilidad laboral reforzada”.

La protección al derecho a la estabilidad laboral reforzada se genera para quienes ven disminuida su fuerza de trabajo independientemente de que se hubiese emitido o no el certificado de pérdida de capacidad.

Bajo estos parámetros se ha sostenido que (i) una persona con padecimientos de salud que involucren, de forma transitoria o variable, una afectación sustancial en el ejercicio de sus funciones tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada; por lo general; se exige también que (ii) el empleador hubiese conocido tal condición en un momento previo al despido; y (iii) que en caso de ser despedido exista una conexión directa e inmediata entre este hecho y la condición de salud.

Cuando a una persona le asista la garantía a la estabilidad laboral reforzada por estar en las circunstancias anteriormente mencionadas, tiene derecho a que su empleador no pueda finalizar el vínculo laboral sin la autorización del Ministerio de Trabajo, aunque exista justa causa para terminar la relación laboral. El incumplimiento de este deber, genera obligación del juez de presumir que el despido fue discriminatorio, es decir, que se generó por el estado de debilidad e indefensión del empleado e, igualmente: (i) que el despido del trabajador o la terminación del contrato, no produzca efectos jurídicos y la consecuente obligación de recibir todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir; (ii) el derecho al reintegro a un cargo de iguales o mejores condiciones o, como se ha venido reconociendo recientemente, la renovación del contrato, en ambos casos las condiciones laborales deben estar acordes con sus condiciones de salud; (iii) el derecho a recibir capacitación en caso de que el empleado deba desempeñarse, por sus condiciones de salud, en un nuevo cargo; y (iv) a recibir “una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren” (art. 26, inc. 2°, Ley 361 de 1997).

CASO CONCRETO

En cuanto al caso bajo estudio, se tiene que a NARYI CONSUELO BECERRA ORTIZ le fue finalizado el contrato de trabajo a partir del 11 de octubre de 2019, inclusive, fecha en que finalizó la obra o labor contratada, de lo que se notificó oportunamente.

Ahora bien, la controversia por la cual se dio inicio a este trámite tutelar, radica en el hecho de que el accionante manifiesta que posterior a ello tuvo conocimiento de su estado de embarazo, por lo que para el momento en que se produjo su desvinculación laboral ya estaba embarazada, consecuencia de ello, considera que se afectaron sus derechos fundamentales al trabajo y estabilidad laboral reforzada.

En el presente evento es claro que: **i.** el contrato laboral de la accionante culminó el 11 de octubre de 2019, **ii.** La accionante conoció su estado de gestación a través de un examen de laboratorio practicado el día 15 de octubre de 2019, **iii.** Estado que ratificó el 18 de diciembre de 2019 cuando le fue informado que contaba con 14.1 semanas de embarazo. En virtud de lo anterior, ella estima que se desconoció su estabilidad laboral reforzada, pues se dio por terminado su contrato laboral cuando estaba embarazada.



Ahora, advirtiendo el tiempo que la accionante dejó transcurrir sin activar el aparato judicial en aras de proteger los derechos fundamentales que consideraba vulnerados, es importante estudiar, si en el caso concreto, se cumple con el requisito de inmediatez dentro de la presente acción constitucional, es decir, si la tutela se interpuso en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración, dentro del cual se presume que la afectación del derecho fundamental es inminente y realmente produce un daño palpable, que exige su protección.

En este sentido, la inmediatez con la que debe ejercerse la acción es un factor determinante para su procedencia, pues su objeto y finalidad tiene relación directa con la necesidad de proteger de manera pronta y efectiva los derechos fundamentales de las personas, cuyo amparo, por su propia naturaleza, no puede aplazarse indefinidamente en el tiempo.

La exigencia de un término razonable entre la vulneración de los derechos fundamentales del accionante y la presentación de la tutela, evita el uso de este mecanismo constitucional como herramienta supletiva de la propia negligencia o como elemento que propicie la afectación injustificada de los derechos o intereses de terceros interesados.

En el presente caso, la accionante acudió casi veinte (20) meses después de transcurrido el presunto hecho generador de la vulneración de derecho, término que en ningún caso puede entenderse como razonable o proporcionado para dicho fin.

Sin embargo, en relación con el principio de inmediatez, la H. Corte Constitucional ha referido que la carga de la argumentación en cabeza del demandante aumenta de manera proporcional a la distancia temporal que existe entre la presentación de la acción de tutela y el momento en que se consideró vulnerado un derecho.

En aras de determinar que no existe una tardanza injustificada o irrazonable al momento de acudir a la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha evaluado dicho período a partir de las siguientes reglas:

"(i) que exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes;

(ii) que la inactividad justificada no vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión;

(iii) que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado y;

*(iv) que el fundamento de la acción de tutela surja después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma, en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición."*²

De conformidad, es indispensable estudiar los argumentos presentados por la accionante como justificantes de su inactividad procesal.

² Sentencia T-068 de 1998.



La tutelante adujo: *"Por otro lado, quiero que se tenga en cuenta que para el año 2020 me había sido difícil acceder a la administración de justicia, toda vez que, entramos a una pandemia, donde el gobierno nacional a partir del Decreto 457 de 2020 ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 y demás decretos posteriores que pretendían lo mismo. Igualmente, se me dificultó presentar la acción de tutela en dicho año porque los palacios se encontraban cerrados y respecto a las TICs no contaba con los medios para acceder a internet."*³

En virtud de lo anterior, este despacho observa que no existen razones validas para la inactividad de la accionante, sin que se observe que la permanencia en el tiempo de la presunta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales sea actual, ni que la carga de la interposición de la acción de tutela resultara desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que ella se encuentra.

Lo anterior, por cuando el decreto mediante el cual se ordenó aislamiento obligatorio se profirió a mediados del mes de marzo de 2020, por lo que no se justifica por qué desde el mes de octubre de 2019 hasta ese momento, es decir, durante esos primeros 5 meses, no se acudió a la acción de tutela cuando con la misma se buscaba evitar un perjuicio inminente e irremediable, sin que tampoco en ese tiempo se evidencie que se hayan ejercido los medios para acudir a una audiencia de conciliación con la accionada, siendo ese el mecanismo judicial ordinario para solucionar los conflictos suscitados al interior de una relación laboral.

Es cierto que con ocasión al aislamiento obligatorio durante los meses de abril, mayo y junio de 2020, los ciudadanos tenían limitada su movilización, empero, los Gobiernos municipales siempre agendaron un día hábil en que según el número de documento, podían acudir a abastecerse de alimentos, así como también, en caso de requerirse servicios públicos, como el de justicia, acudir a las autoridades designadas para ello, y obtenerse de carecer de recursos económicos, los servicios de Defensoría del Pueblo, consultorio jurídico de las universidades correspondientes para salvaguardar sus derechos ante la administración de justicia.

Siendo necesario advertir que, ante la carencia de recursos para tener acceso al servicio de internet, a través del cual se ha brindando la prestación del servicio de justicia, de manera ininterrumpida, podía acudir a la Defensoría y Consultorios para tal fin, o incluso, presentarse al Palacio de Justicia de esta ciudad, donde verbalmente se recepciona su solicitud constitucional.

Por lo anterior, no encuentra este Despacho justificación alguna para que la accionante haya dejado transcurrir cerca de dos años para interponer la acción de tutela, pues durante el aislamiento obligatorio el Consejo Superior de la Judicatura previó los medios necesarios para que los ciudadanos lograran acceder a la administración de justicia y si bien refiere no haber contado con los medios tecnológicos para enviar la solicitud de amparo, ello no justifica que haya dejado pasar un año más, sin haber acudido a solicitar ayuda bien sea en un consultorio jurídico o en la defensoría del Pueblo, donde además de elaborarle el escrito de tutela sin generarle ningún cobro por la asesoría jurídica, se encargan de radicar su acción constitucional.

³ Hecho Noveno Escrito de Tutela
Calle 34 No. 11 – 22 - Bucaramanga, Santander.
jl6pmpalcgbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co



En consecuencia, no se tiene como un término proporcional y ponderado que permita superar el requisito de la inmediatez que caracteriza a la acción de tutela, el lapso de 20 meses que han transcurrido en el presente evento, pues no se acudió a esta vía con la misma diligencia en que está prevista para prevenir la vulneración de derechos fundamentales.

De esta forma, se tiene que la acción de tutela no cumple con el requisito general de inmediatez, el cual precisamente busca que el mecanismo constitucional se ejerza dentro de un término razonable, pues su finalidad es servir como instrumento para reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la actuación u omisión de una autoridad, y en el caso concreto no resulta razonable ni proporcionado el tiempo que transcurrió entre el hecho que generó la presunta amenaza contra un derecho fundamental -11 de octubre de 2019-, fecha de terminación del contrato laboral por obra o labor determinada, y, la fecha de interposición de la acción de tutela, que se dio el 26 de mayo de 2021.

Así mismo, tampoco se cumple con el requisito general de subsidiariedad, dado que el fuero de estabilidad laboral, es una protección que tienen los trabajadores para evitar los abusos de su empleador, con la que se impide o se frena la desvinculación abusiva es decir, el despido del trabajador que se encuentre en situaciones tales como el estado de vulnerabilidad debido a las contingencias de salud, sea de origen común o de origen laboral; entre otras, para la Defensa del derecho Fundamental al Trabajo de estas personas, exaltado en la Constitución Nacional.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-305 de 2018, manifestó:

“La protección de la estabilidad laboral reforzada implica dentro del ámbito laboral las siguientes posiciones: (i) no ser despedido por razón de su situación de debilidad manifiesta; (ii) permanecer en el empleo, a menos que exista una causa de desvinculación no relacionada con la situación de discapacidad y (iii) que la autoridad competente autorice el despido, previa verificación de la causa que amerite la desvinculación. De lo contrario, el despido será ineficaz y el trabajador será acreedor de la indemnización fijada por la ley, más el pago de los salarios dejados de devengar.”

En el presente caso el accionante solicita se declare la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo, en consecuencia, se le reintegre a su puesto de trabajo, y le sean cancelados los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 11 de octubre de 2019, hasta la fecha de reintegro.

Por regla general, la acción de tutela resulta improcedente ante este tipo de pretensiones debido a la existencia de otros medios de defensa judicial, idóneos y eficaces, sin embargo, excepcionalmente, la Corte Constitucional ha reconocido el amparo, de forma transitoria o, incluso, de manera permanente cuando se trata de sujetos en condición de debilidad manifiesta y mujeres en estado de embarazo, lo cual depende de las particularidades del caso concreto y el tipo de contrato suscrito.

En el presente evento se encuentra acreditado que al accionante le fue culminado el contrato laboral por vencimiento del plazo pactado, previo aviso de dicha decisión, trámite en el que estima la empresa empleadora haber cumplido con todos los requisitos legales, sin que se hubiere conocido el estado de gestación de la



accionante, quien tampoco conocía de su embarazo, lo que fortalece aún más el no cumplimiento del requisito de inmediatez, pues la misma accionante refiere que su hijo nació en el mes de junio de 2020.

En el caso de trato no se indicó por el accionante que esté presentando una situación particular como la disminución de sus capacidades laborales que le impidan vincularse a otro trabajo, en consecuencia, en el presente caso, considera esta falladora que está facultada para cuestionar el despido que alega ante la jurisdicción ordinaria, pues al analizar en concreto las especiales circunstancias de la accionante, no se evidencia una situación de vulnerabilidad que supere los requisitos generales de la acción de tutela e implique la intervención del Juez de tutela.

Bajo este orden de ideas, como se explicó al inicio de este proveído por no cumplirse el principio de inmediatez y por tratarse de asuntos laborales, la acción de tutela no resulta procedente, pues no se advierte una afectación a los derechos a la estabilidad laboral reforzada y trabajo de la señora NARYI CONSUELO BECERRA ORTIZ, por lo que no se hace procedente el mecanismo constitucional.

Es así que se ha de resaltar que la ciudadana NARYI CONSUELO BECERRA ORTIZ no padece ninguna disminución en su capacidad laboral, ni ninguna situación particular que la ponga en un estado de indefensión y la haga un sujeto de especial protección constitucional, que permita obviar los requisitos generales de la acción constitucional, por lo que su caso concreto debe estudiarse en el término oportuno por el Juez competente, a través de un proceso ordinario laboral, pues no existen causales para que deba dársele un trato preferente que le garantice precisamente acceder al disfrute de una estabilidad laboral reforzada como la reclama y ampliar en forma excesiva el término para acudir a la acción de tutela.

Es de resaltar que el precedente jurisprudencial se caracteriza no sólo porque una jurisprudencia trate de fondo el aspecto jurídico del caso que se reclama, pues resulta fundamental en torno al análisis jurisprudencial, que las providencias citadas por los operadores judiciales guarden estricta relación en la situación fáctica planteada, pues si bien la accionante aduce que la Corte Constitucional ha expresado la viabilidad de amparar por vía de tutela la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada y el derecho al trabajo hoy reclamados, ello ha sido en casos específicos, en especial, en aquellos donde se ha acreditado la existencia de un perjuicio irremediable y se acude en término oportuno por la trabajadora gestante a solicitar la protección constitucional, por lo que mal haría este Despacho en justificar su intervención bajo la premisa de la urgencia, cuando la accionante dejó transcurrir cerca de dos años para ejercer la acción de tutela.

Es de resaltar que la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela, exige que el trámite constitucional se vincule a la acreditación de que las vías ordinarias no otorgan una respuesta efectiva al quebranto o resulta inviable esperar a su agotamiento y en el caso concreto resulta evidente que la accionante no acudió a la jurisdicción ordinaria laboral, si bien agotó los primeros trámites al efectuar una audiencia de conciliación, no continuó con la reclamación ante el Juez competente, por lo que imposible resulta afirmar que dicha vía no es efectiva si transcurridos 20 meses, tampoco ha presentado la demanda ordinaria laboral y mucho menos decir que la accionante padece una situación apremiante que le impide ejercer sus derechos, por el contrario, pretende que el Juez de tutela asuma la competencia de un asunto en el que sólo podría intervenir de manera excepcional.



Juzgados de Bucaramanga, pertenecientes al Sistema Penal Acusatorio
Juzgado Dieciséis (16) Penal Municipal Con Funciones De Control De Garantías

Bajo ese colofón, este Juzgado considera que existen los medios de defensa judicial idóneos ante la justicia ordinaria laboral – que no han sido utilizados por la accionante - para resolver el conflicto jurídico que hoy la aqueja. Así mismo, al evidenciarse que no se configura un perjuicio irremediable y no se respetó el principio de inmediatez, que haga imperiosa la intervención de esta juez constitucional, la presente acción de tutela se torna improcedente.

Con fundamento en las razones fácticas y probatorias, el **JUZGADO DIECISEIS (16) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS DE BUCARAMANGA (S)**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. -DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por NARYI CONSUELO BECERRA ORTIZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.098.806.950, actuando en nombre propio, en contra de la empresa OCUPAR TEMPORALES S.A. y ATENTO TELESERVICIOS ESPAÑA S.A SUCURSAL EN COLOMBIA, siendo vinculadas de oficio el MINISTERIO DE TRABAJO, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. – COMUNICAR a las partes que contra este fallo procede la impugnación dentro del término de tres (03) días contados a partir de la notificación de la sentencia. De no impugnarse, envíese al día siguiente de su firmeza, ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO. – NOTIFICAR por el medio más idóneo, a las partes el contenido del fallo librando para ello las comunicaciones de ley. Una vez regrese el expediente de la Honorable Corte Constitucional, se ordena el archivo definitivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

ANGELA JOHANNA CASTELLANOS BARAJAS
JUEZ

JUZGADO 016 MUNICIPAL PENAL CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD DE BUCARAMANGA-SANTANDER

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: **dc137c970aebc51ae49772ff86785014cbefdc110013755967348c306dcfc213**

Documento generado en 09/06/2021 01:54:53 PM

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