



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

SENTENCIA DE TUTELA

Bucaramanga, seis (06) de abril de dos mil veintidós (2022).

Procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

I. ANTECEDENTES

NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ, formuló acción de tutela, por considerar que la sociedad accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales, con base en los hechos que a continuación se sintetizan:

- Refiere que tiene 42 años y 9 meses de edad, así como también que el 16 de febrero de 2019, celebró contrato de trabajo a término indefinido con TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A.S, para el cargo de SUPERVISOR DISTRIBUIDORA / DOMICILIOS y que se encuentra afiliada al sistema general de seguridad social en pensiones y salud, a través del FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN y la NUEVA EPS.
- Advierte que es madre cabeza de hogar, que sus ingresos provienen únicamente de su trabajo en la sociedad accionada, con los cuales debe sufragar la seguridad social, alimentación, servicios públicos, y demás responsabilidades económicas con su menor hija SARA JULIETH CLARO LUNA, quien tiene 13 años y padece de escoliosis congénita y malformaciones vertebrales, displasia renal izquierda abolida, riñón único derecho con hipertrofia compensatoria
- También comenta que desde hace mucho tiempo el representante legal de TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A. permite que su hija y socia realice en su contra agravios y humillaciones frente a todos los compañeros de trabajo y personal externo (proveedores y descargadores), lo que se origina en su negativa a que aquélla retire la mercancía sin el procedimiento adecuado y, por cuya razón, se vio obligada a solicitar un cambio de puesto porque estaba siendo sometida un perjuicio psicológico y emocional.
- Manifiesta además que ha recibido amenazas verbales, injustificados llamados de atención, humillaciones e incremento de su carga laboral por parte del Director General, de un socio de la empresa y del Director del Área de Mercadeo, situaciones que ocasionaron que el pasado 22 de febrero, solicitara ante el comité de convivencia laboral un amparo con el fin de que el ambiente laboral fuera mucho mejor y pudiera seguir cumpliendo sus labores a cabalidad.

- Reseña que, el 26 de febrero de 2022, no permitió que una mercaderista se llevara una botella de agua sin visar, advirtiendo que ello tuvo lugar sin agresiones, gritos o señalamientos de su parte, pero que esto le ocasionó un llamado de atención por presunta agresión, señalamiento al cual se opuso y negó firmar y por lo que posterior tuvo que retirarse por las escaleras porque se le manifestó que no estaba permitido bajar por el ascensor, escenario en el cual se sintió agredida, pues considera no es la forma como debió ser tratada, amén de haberse indagado más en los hechos antes de proceder a efectuársele un llamado de atención.
- Agrega que, el pasado 16 de febrero, fue citada una reunión de descargos por motivo de un billete falso de \$100.000, habiendo sido tratada en la misma como la responsable del ingreso de aquél por la compra de un celular que hizo a un compañero de trabajo y, respecto de lo cual se le indicó que estaba prohibido, considerando tal situación injusta porque otros empleados y socios hacen lo mismo dentro de la empresa, sin que nunca se le hubiese informado de manera escrita o verbal que eso no estaba permitido, incluso, el siguiente 28 de febrero vía WhatsApp se comunicó que se prohibían tales transacciones y se informaron otros cambios.
- Añade que, el 4 de marzo del 2022, recibió una carta en la cual se le informa su salida a vacaciones a partir del 22 de marzo hasta el 6 de abril del año en curso, frente a lo cual manifestó su inconformidad ante talento humano, alegando que no se había respetado su solicitud verbal de trabajar una semana de las vacaciones, a lo que se le indicó que era una directriz de gerencia y de la abogada de la empresa, destacando un trato desigual porque a otros compañeros suyos si se les pregunta si van a tomarse todas las vacaciones o la mitad de ellas.
- Por otro lado, indica que el 9 de marzo último, tuvo lugar una reunión extraordinaria del Comité de Convivencia laboral, en la cual se iba tramitar su queja de acoso laboral, habiendo sido citadas algunas de las personas involucradas en el acoso descendente al que se encuentra sometido y que en el momento en que expuso su caso frente al Representante Legal de TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A., aquél negó su abuso de autoridad, pese a que en muchas ocasiones la ha mandado a callar y negó todo indicando que: *“Yo de ella no tengo queja alguna, es muy honrada y trabajadora”*, así mismo su socia e hija negó cualquier tipo de acoso laboral o moral en su contra, a pesar de que una persona corroboró que aquella sí le había deseado su muerte, precisando que debido a que se negó a firmar unos compromisos para ambas partes de convivencia, se le indicó que se haría una “redacción” y luego se decidiría si se firmaba o no el mismo.
- Expone que, al día siguiente del comité aludido en el precedente anterior, un socio de la empresa ordena cerrar todas las puertas y subir al segundo piso del sitio, en donde dijo a todos los asistentes que ya estaba cansado y no podía permitir que siguiera el caos, que era suficiente con saber que entre socios y familias tenían discusiones para permitir que los empleados colocaran quejas por escritos, por lo que quien no estuviera conforme podía renunciar y

además la señaló directamente para culparla de lo que estaba ocurriendo en la sociedad, por lo que solicitó respeto y fue llamada arbitrariamente, sintiéndose humillada, pues se denigró su integridad sometiéndola a escarnio público y lo que la motivo al terminar la reunión a manifestar que *“exigir respeto no es armar problema, solo es exigir respeto no es más.”*.

- Sostiene que al finalizar el 11 de marzo hogaño, se le entregó un documento en el cual se le comunicaba la finalización de su contrato de trabajo con apoyo en las siguientes tres situaciones:

(i) *“El día 06 de febrero del 2022, nuevamente se presenta una situación de malos tratos de su parte hacia otras colaboradoras, a quienes después de comer, por medio de una manifestación a través de los radios de comunicación de todo el personal, usted agredió verbalmente solicitándoles limpiar el lugar en el cual habían comido, indicándoles que no podían comer en determinado lugar”*.

(ii) *“El día 21 de febrero del 2022, se presentó una situación con el señor Oscar Mauricio Gutiérrez, quien traía un implemento de uso personal el cual no fue visado y se lo reportó a usted, incumpliendo así con los procedimientos y el conducto regular de tal situación, usted decidió publicar dicha información por un grupo de WhatsApp, quebrantando los derechos al buen nombre del colaborador, quien se sintió agredido y tratado en sus palabras como un “un ladrón” de parte suya y de su actuar.”*

(iii) *“El día 1 de marzo de 2022, llegó un reporte de Eder Joan Lizano Prada, quien manifiestan es el jefe de talento humano del Frigorífico Carnes Express S.A.S, quien informó nuevamente una situación la cual la involucra directamente a usted y a una de las funcionarias del Frigorífico, nuevamente se indicó que usted señaló a la mercaderista de apropiarse de una botella de agua, insinuaciones que hizo en frente de los clientes y demás personas en el establecimiento de comercio, fue tal la situación que debió intervenir personal de nuestro establecimiento para finalizar dicha situación”*,

- Estima que las situaciones atrás transcritas son inválidas y calumniosas, porque siempre ha seguido el procedimiento establecido sin irrespetar ni juzgar a nadie, destacando que frente a los mismos hechos se le vulneró su derecho a descargos, por lo que se negó a firmar el recibido y por orden de la abogada se dejó constancia de su entrega por 2 testigos.
- Por último, indica que se encuentra ante un inminente perjuicio irremediable, pues no cuenta con otro tipo de ingreso para su sostenimiento y el de su hija, amén de que afecta directamente sus derechos fundamentales a la vida, el trabajo, la estabilidad laboral reforzada (reten social), la igualdad, la seguridad social, la salud y el mínimo vital, encontrándose ante la necesidad de acudir al amparo constitucional por la atosigante, desesperante y angustiante situación a la que se encuentra sometida al no contar con otro mecanismo administrativo ni judicial.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce la accionante que la sociedad accionada, se encuentra vulnerando sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, a la igualdad, a la vida digna y a la seguridad social, por lo que solicita se ordene su reintegro a su cargo o reubicación en uno de igual o superior nivel y el pago de las indemnizaciones a que tuviere derecho por despido injustificado, lo cual fue solicitado también como provisional.

III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida en providencia del 24 de marzo del año en curso, en la cual se dispuso notificar a TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A., y vincular al MINISTERIO DE TRABAJO (Territorial Santander), con el objeto de que se pronunciaran acerca de cada uno de los hechos referidos en el escrito constitucional.

IV. CONTESTACION A LA TUTELA

- **TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A.**

De manera concreta se pronunció precisando que la relación laboral de la accionante se terminó por una justa causa contenida en el artículo 62 y 58 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que hubiere lugar a descargos para proceder en tal sentido, porque ello no está contemplado en la legislación Colombia y que se materializó en las constantes desavenencias, agresiones y malos tratos que presentaban con los demás trabajadores de la empresa, incluso un proveedor decidió dar por terminada la relación comercial, sumada la actitud desafiante y de subordinación frente a sus superiores y compañeros de trabajo, negándose a ser corregida, a no recibir recomendación sobre la forma de ejecutar su labor y además a firmar los llamados de atención que realizaban por su conducta.

Igualmente, advierte que la carta anexada por la actora como prueba en el presente amparo constitucional, no indica de forma clara y concreta ninguna acción constitutiva de acoso laboral, pues no hace una descripción de los hechos que constituyen la queja, no identificó a las personas involucradas y tampoco anexó pruebas de dichas conductas, por lo que el Comité de Convivencia Laboral solicitó ampliación de la queja, sin embargo, en el transcurso que se realizaba tal actuación se presentó la situación determinante para dar por terminada la relación laboral, a saber, la queja presentada por el proveedor, destacando que la empresa no puede estar obligada a permanecer un trabajador sobre el cual pesa una justa causa para terminar el contrato de trabajo.

Aduce además que no es cierta la situación de pre - pensionada que alega la accionante, pues aquélla cuenta con 42 años de edad, siendo la edad actual para pedir pensión la de 57 años, significando que le falta un total de 15 años para poder adquirir su pensión, asimismo pone de presente que solicitó ante el Ministerio de Trabajo conciliación para solicitar el reconocimiento y pago de una indemnización por despido sin justa causa, encontrándose esa diligencia programada para el 4 de abril de 2022.

Por otra parte, plantea la improcedencia de la acción de tutela por no configurarse el requisito de subsidiariedad, puesto que la situación aquí planteada es competencia propia del juez de la jurisdicción ordinaria laboral, máxime cuando no se demostró que la accionante contar con un fuero de protección. En ese sentido, precisa que la señora NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ, se encuentra ejerciendo acciones para acudir a dicho medio, como quiera que solicitó audiencia de conciliación ante el Ministerio de Trabajo con el fin de obtener el renacimiento y pago de una indemnización por despido sin justa programada para el día 4 de abril.

Por último, advierte que cumplió a cabalidad con todos sus deberes de cancelar salario salarios, seguridad social, prestaciones sociales durante la existencia laboral y que al momento de la terminación de la relación laboral se le realizó el pago de las prestaciones sociales causadas y los 11 días de salario.

Colofón de lo expuesto, solicita la se declare la improcedencia de la acción de tutela.

- **MINISTERIO DE TRABAJO**

Sostiene que no le constan plenamente los argumentos facticos manifestados por la accionante, por tanto, deben probarse, pero que según lo relacionado en los mismos, en el sentido que su empleador le terminó el contrato laboral al parecer sin justa causa y sin tener en cuenta su condición de madre cabeza de familia, la afectación de salud de su hija menor de edad, el trámite previo ante el Comité de Convivencia por presuntas conductas constitutivas de acoso laboral, en principio es dable señalar que la actora gozaría de especial protección según la normatividad constitucional y legal que rigen las relaciones laborales, frente a lo cual podría adelantar las actuaciones administrativas. Sin embargo, informa que no le corresponde la declaratoria de derechos individuales ni definir controversias, pues ello es competencia del Juez de la República.

De otro lado, en relación con la posible violación al debido proceso y terminación del contrato, trajo a colación el concepto No. 08SE2017120300000031909 del 29 de noviembre de 201 emitido por ese ministerio, aclarando además que la citación de descargos laborales no se encuentra establecida en la normatividad laboral colombiana, pero en la práctica se ha convertido en obligatorio para las organizaciones a partir de la Sentencia C-299 de 1998 de la Corte Constitucional, en la cual se reconoció la posibilidad del trabajador para ejercer el derecho de defensa frente al empleador con anterioridad a la ejecución de imponer sanción o terminar el contrato de trabajo.

Por lo expuesto, manifiesta que corresponde al Juzgado decidir con las pruebas obrante en el diligenciamiento y teniendo en cuenta el estado actual de la parte tutelante, al igual que el actuar propio de la parte tutelada. Asimismo, solicita su exclusión por falta de legitimación en la causa por pasiva, reiterando que ese Ministerio cuenta con la facultad de investigar un posible incumplimiento de la ley, y llegado el caso, imponer la multa correspondiente dentro del marco del procedimiento y la normativa vigente.

V. CONSIDERACIONES.

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia con fundamento en el artículo 86 de la C. P., en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. De la legitimación y procedencia de la acción de tutela

2.1. Legitimación por activa

Determina el artículo 86 de la Constitución Política que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona a fin de reclamar la protección de sus derechos fundamentales o de aquella que por sus propios medios no pueda ejercerla. En esta ocasión la señora NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ, solicita se amparen sus prerrogativas constitucionales a la vida, al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada (renten social), a la igualdad, a la seguridad social, a la salud y al mínimo vital, por tanto, se encuentra legitimada.

2.2. Legitimación por pasiva

Se puede evidenciar para esta instancia judicial, que existió una relación de subordinación (laboral) entre el accionante y la sociedad accionada TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A., por lo tanto, de conformidad con el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591 se encuentra legitimada como parte pasiva, al imputarle responsabilidad en la presunta vulneración de derechos fundamentales que invoca la accionante.

3. Problema Jurídico

Determinar si, en el caso sub judice, se encuentran reunidos los requisitos de procedencia de la acción de tutela, habida cuenta que la pretensión principal que subyace a la solicitud de amparo sub examine, está asociada con situaciones derivadas de la relación laboral entre las partes, específicamente el reintegro laboral e indemnización derivadas por la terminación de vínculo laboral.

Si tras este análisis se comprueba que la intervención de la justicia constitucional es procedente y hay cabida para un estudio de fondo, deberá determinarse si TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A. vulneró los derechos fundamentales del señor NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ, por dar por terminado su contrato laboral presuntamente sin justa causa y sin tener en cuenta su condición de madre cabeza de familia, la afectación en la salud de su hija menor de edad y presuntas conductas constitutivas de acoso laboral.

4. Marco Jurisprudencial

4.1. De la acción de tutela

El artículo 86 de la Carta Política de Colombia, prevé que toda persona tendrá derecho a presentar acción de tutela, con el fin de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por quien preste servicios públicos.

En términos del artículo 86 constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales

de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares¹, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales².

4.2. Procedencia de la acción de tutela.

La acción de tutela procede cuando (i) el actor no dispone de otros medios judiciales de defensa; o (ii) dispone de ellos pero se requiere evitar un perjuicio irremediable; o (iii) los recursos disponibles no son idóneos o eficaces, toda vez que su sola existencia formal no es garantía de su utilidad en el caso concreto. En este último caso, la determinación de la eficacia e idoneidad de los recursos ordinarios no debe obedecer a un análisis abstracto y general. Es competencia del juez constitucional examinar cuál es la eficacia que, en concreto, tiene el otro instrumento de protección. Y para determinar esto último la jurisprudencia de esta Corte ha señalado dos pautas generales: primero, debe verificarse si los otros medios de defensa proveen un remedio integral, y segundo si son expeditos para evitar un perjuicio irremediable.

La procedibilidad de la acción de tutela está, igualmente, supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez. Éste exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela en todo momento y el deber de respetar la configuración de aquella acción como un medio de protección inmediata de los derechos fundamentales. Es decir, que pese a no contar con un término de prescripción por mandato expreso del artículo 86 superior, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el examen de procedencia de la tutela debe ser más flexible cuando están comprometidos derechos fundamentales de sujetos de especial protección, o en circunstancias de debilidad manifiesta³. En desarrollo del derecho fundamental a la igualdad, el Estado les debe garantizar a estas personas un tratamiento diferencial positivo y analizar los requisitos de subsidiariedad e inmediatez desde una óptica menos estricta, 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.

Respecto del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, la Corte Constitucional en diversa jurisprudencia, como en la sentencia T-382 de 2018, reitero lo siguiente:

“(...) 31. El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial dispone para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

¹ En los términos que señala el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

² Corte Constitucional. SU-1070 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

³ Ver por ejemplo sentencias T-719 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-1042 de 2010 (MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-167 de 2011 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-352 de 2011 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva), T-206 de 2013 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio) y T-269 de 2013 (MP. María Victoria Calle Correa), entre otras.

*No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad (i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.*

32. Adicionalmente, cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.

Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal, y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva.”.

4.3. De la procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral

La Corte ha señalado reiteradamente que, en principio, el amparo constitucional es improcedente para reclamar el reintegro laboral toda vez que el ordenamiento jurídico prevé para el efecto acciones judiciales específicas cuyo conocimiento ha sido asignado a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según el caso de que se trate. Sin embargo, también ha indicado que, de forma excepcional, la acción de tutela puede proceder cuando se afecten derechos de personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta como consecuencia de su condición económica, física o mental y, adicionalmente, en los casos en que se predica el derecho a la estabilidad laboral reforzada.

Sobre el particular, en la Sentencia T-041 de 2019, dijo:

“(…)7. 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 interesado; 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

8. En efecto, en la sentencia T-151 de 2017⁵ se indicó que: “la acción de tutela no es la vía judicial idónea, dado que existe una jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido fortalecida con la implementación del sistema de oralidad introducido con la Ley 1149 de 2007. No obstante, [...] de manera excepcional, la jurisprudencia de este

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.”

⁵ En esa oportunidad la Sala Tercera de Revisión estudió tres casos de personas desvinculadas de su lugar de trabajo que solicitaban el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada, debido a sus circunstancias de debilidad manifiesta por sus padecimientos de salud. El primero correspondía a un trabajador de 40 años, vinculado por un contrato de obra o labor, diagnosticado con una hernia inguinal unilateral, pese a lo cual fue desvinculado por su empleador. El segundo, a un contratista de 60 años, diagnosticado con epilepsia, a quien también le fue terminada su contrato laboral por el empleador. El tercer caso hacía referencia a un trabajador de 26 años, vinculado a través de un contrato laboral a término fijo, diagnosticado con epilepsia y calificado con una pérdida de capacidad laboral del 37,5%, igualmente desvinculado por la empresa para la cual laboraba.

Tribunal ha contemplado la viabilidad del amparo constitucional para obtener el reintegro de un trabajador, en aquellos casos en que se encuentra inmerso en una situación de debilidad manifiesta, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide que la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela, ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra”.

Además se precisó que circunstancias como: (i) la edad del sujeto, (ii) su desocupación laboral, (iii) no percibir ingreso alguno que permita la subsistencia de su familia y la propia, y (iv) la condición médica padecida, son supuestos representativos de un estado de debilidad manifiesta (artículo 13 superior).

En la sentencia T-405 de 2015⁶ se sostuvo que la regla que desarrolla el principio de subsidiariedad no es absoluta, ya que excepcionalmente y con carácter extraordinario la acción de tutela se muestra como el mecanismo apto para la protección inmediata, “cuando quiera que se involucren los derechos de sujetos que se encuentran en estado de debilidad manifiesta o de aquellos que tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada.”⁷

Así mismo, se resaltó que la jurisprudencia constitucional ha determinado que cuando se trata de “poblaciones históricamente discriminadas o de sujetos que merecen una especial protección, la tutela es el mecanismo idóneo para la protección de sus derechos.”

En igual sentido, en la sentencia T-442 de 2017⁸ se consideró que “en los eventos en los que las circunstancias particulares del caso constituyen un factor determinante, es posible que la acción de tutela pase a otorgar directamente el amparo pretendido, ya sea de manera transitoria o definitiva, a pesar de existir mecanismos ordinarios de protección a los que sea posible acudir.”

Finalmente, en la sentencia T-317 de 2017⁹ se destacó que la jurisprudencia constitucional ha establecido 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”.

9. En ese orden de ideas, si bien el ordenamiento jurídico previó procedimientos judiciales especiales para ventilar pretensiones laborales, la Corte ha entendido que las reglas relativas a la procedencia de la acción tendrán que ser matizadas cuando se trata de personas en especial condición de vulnerabilidad o en circunstancias de debilidad manifiesta, como consecuencia, entre otros, de su estado de salud; por lo tanto, la tutela debe ser considerada como el mecanismo más adecuado para adoptar las acciones que permitan conjurar la afectación de los derechos en cuestión. (...)”

⁶ En la señalada providencia, la Sala Primera de Revisión también resolvió cuatro casos de personas que solicitaban el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada y al mínimo vital, al haber sido terminada su relación laboral a pesar de encontrarse bajo circunstancias de debilidad manifiesta por razones de salud. En la primera acción, la peticionaria empezó a sufrir distintas dolencias físicas en sus manos, rodillas y espalda, que le ocasionaron una disminución física para trabajar como auxiliar de barrido, labor en la que se había desempeñado por más 12 años; sin embargo, su empleador decidió terminar su vínculo contractual desatendiendo sus condiciones de salud. En el segundo asunto, el accionante que desarrollaba sus funciones como ayudante de construcción fue diagnosticado con cáncer gástrico, razón por la cual debía ausentarse una vez por semana para recibir el tratamiento; pese a ello, señalaba que el vínculo contractual fue terminado unilateralmente por el empleador. En el tercero, la trabajadora fue diagnosticada con un tumor maligno de comportamiento desconocido que le ocasionaba un dolor pélvico severo, por el cual se le expidieron varias incapacidades; al reintegrarse al cargo, fue notificada de la terminación unilateral de la relación laboral. En la cuarta acción, el solicitante laboró como ayudante de siembra de prados (jardinería) y su diagnóstico obedecía a una enfermedad de origen naturaleza profesional (síndrome del túnel del carpo bilateral severo) por la cual le practicaron un procedimiento quirúrgico que le ocasionó algunas limitaciones para laborar; no obstante, su empleador terminó la vinculación señalando la liquidación de la sociedad.

⁷ Citando la sentencia T-1023 de 2008.

⁸ La Sala Octava de Revisión, conoció la acción de tutela de un trabajador de 65 años de edad, al que le fue realizada una cirugía de reemplazo de rodilla y a raíz de esta desarrolló una infección. Estuvo incapacitado por un año y medio y al retornar a sus labores le informaron que ya no existía relación contractual vigente. Por lo tanto, solicitó la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el cual había sido vulnerado por terminar de manera unilateral el contrato de trabajo durante el tiempo que estuvo incapacitado.

⁹ La Sala Cuarta de Revisión, estudió la acción interpuesta por un trabajador que alegaba la trasgresión del derecho a la estabilidad laboral reforzada, tras no haber sido renovado su vínculo laboral a término fijo, desconociendo que presentaba una disminución física que le produjo una pérdida de la audición y que al momento en que se produjo la desvinculación se encontraba en proceso de tratamiento y diagnóstico de la enfermedad.

4.4. Derecho fundamental a la estabilidad reforzada de personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensión. Reiteración de jurisprudencia

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-232 de 2010, señaló:

“(...) El derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensión. Reiteración de jurisprudencia

4. Las personas en situación de debilidad manifiesta tienen derecho a la “estabilidad laboral reforzada”. Este derecho fundamental es resultado de una interpretación conjunta de, al menos, cuatro normas constitucionales: en primer lugar, del artículo 53 de la Constitución, que consagra el derecho a “la estabilidad en el empleo”; en segundo lugar, del deber que tiene el Estado de adelantar una política de “integración social” a favor de aquellos que pueden considerarse “disminuidos físicos, sensoriales y síquicos” (art. 47, C.P.); en tercer lugar, del derecho que tienen todas las personas que “se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta” a ser protegidas “especialmente”, con miras a promover las condiciones que hagan posible una igualdad “real y efectiva” (art. 13, C.P.); en último lugar, del deber de todos de “obrar conforme al principio de solidaridad social”, ante eventos que supongan peligro para la salud física o mental de las personas (art. 95, C.P.).

5. Con todo, es preciso señalarlo, el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada no es predicable exclusivamente de las personas calificadas como inválidas, ni tampoco sólo de los estrictamente discapacitados, sino de todos aquellos que: tengan una afectación en su salud; esa circunstancia les “impida[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”; y se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho.

6. Pues bien, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada supone que el empleador debe respetar un procedimiento especial para terminar el contrato de una persona en circunstancias de debilidad manifiesta. Ese procedimiento reforzado de terminación, ha dicho la Corte, es el enunciado por la Ley 361 de 1997. El artículo 26 de dicha Ley dispone, justamente, que “ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”. Por lo tanto, si se comprueba que el empleador no respetó dicha garantía en la desvinculación, deben tener lugar conjuntamente dos consecuencias: (i) en primer lugar, se la privará de eficacia y se deberá proceder a ordenar el reintegro del trabajador; (ii) en segundo lugar, deberá pagársele al trabajador desvinculado “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).

(...)

9. Finalmente, y además de las anteriores medidas de protección, los trabajadores que sufren discapacidad tiene a su favor, y como garantía de su derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, la presunción de despido discriminatorio, cuando son desvinculados del empleo sin autorización de la oficina del trabajo. Así lo ha señalado la Corte, por ejemplo en la Sentencia T-1083 de 2007, al decidir el caso de una persona que había sido desvinculada de su trabajo sin autorización de la Oficina del Trabajo, a pesar de tener una discapacidad que le deparaba una protección reforzada a su derecho a la estabilidad laboral. La Corporación dijo, en esa ocasión:

“si el juez constitucional logra establecer que el despido o la terminación del contrato de trabajo de una persona discapacitada se produjo sin previa autorización de la Oficina del Trabajo, deberá presumir que la causa de éste o ésta es la circunstancia de discapacidad que aquel padece y que bien puede

haber sobrevenido como consecuencia de la labor desempeñada en desarrollo de la relación laboral. En consecuencia, el juez estará en la obligación de proteger los derechos fundamentales del peticionario, declarando la ineficacia del despido, obligando al empleador a reintegrarlo y de ser necesario reubicarlo, y en caso de no haberse verificado el pago de la indemnización prevista por el inciso segundo del artículo 26 de la ley 361 de 1997, deberá igualmente condenar al empleador al pago de la misma. (...) (Subraya el Despacho).

4.5 Respecto a la aplicación del denominado “retén social”.

Frente a lo anterior, en Sentencia T-460 de 2017 se indicó lo siguiente:

“(...) La Corte Constitucional en sentencia C-795 de 2009 definió retén social en los siguientes términos:

“[mecanismo] por medio de la cual se buscó que en los procesos de reforma institucional, se otorgara una protección más intensa que a los demás servidores públicos, en materia permanencia y estabilidad en el empleo a las madres cabeza de familia sin alternativa económica, a las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y a los servidores que al momento de la liquidación estuviesen próximos a obtener su pensión de jubilación o de vejez. De no contarse con tal protección, en virtud de la fusión, reestructuración o liquidación de las entidades públicas objeto del programa de renovación referido, esas personas quedarían desprotegidas y cesantes laboralmente, al igual que sus hijos menores o aquellas personas que dependieran económica o afectivamente de ellas.”

5.2 Fuente legal:

Ley 790 de 2002. Artículo 12:

“De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.”

5.3 Fuente constitucional:

La Corte en la sentencia T-638 de 2016, señaló que la protección denominada retén social desarrolla el artículo 13 de la Constitución, concretamente los incisos 3º y 4º, relativos a la obligación de adoptar medidas de protección en favor de “grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las mujeres (art. 43 CP), los niños (art. 44 C.P.), las personas de la tercera edad (art. 46 C.P), y las personas con discapacidad (art. 47 C.P.)”.

5.4 Destinatarios

Sobre el particular la Sala reitera íntegramente el numeral 13.1 de la sentencia T-802 de 2012:

“a) Madres cabeza de familia sin alternativa económica: Los jefes de personal, o quienes hagan sus veces, verificarán en las hojas de vida de las servidoras públicas, que pretendan beneficiarse de la protección especial y en el sistema de información de la respectiva Entidad Promotora de Salud, EPS, y en las Cajas de Compensación Familiar, que se cumplan las condiciones señaladas en el presente decreto y que en el grupo familiar de la solicitante no existe otra persona con capacidad económica que aporte al sistema de seguridad social.

Así mismo, la condición de invalidez de los hijos, siempre que dependan económica y exclusivamente de quien pretenda ser beneficiaria de la protección especial, debe ser probada por la servidora pública con un dictamen de la respectiva Junta de Calificación de Invalidez;

b) Personas con limitación visual o auditiva: *Los servidores públicos que consideren encontrarse dentro del grupo de personas con uno de estos tipos de limitación, deben solicitar la valoración de dicha circunstancia, a través de la Empresa Promotora de Salud, EPS, a la cual estén afiliados y radicar ante el jefe de personal o quien haga sus veces la correspondiente certificación. El organismo o entidad, en caso de duda, solicitará por conducto del jefe de personal, o de quien haga sus veces, la verificación de la valoración presentada al Instituto Nacional para Ciegos (INCI) para las limitaciones visuales; y al Instituto Nacional para Sordos (Insor) para las limitaciones auditivas;*

c) Personas con limitación física o mental: *Los servidores públicos que consideren encontrarse dentro del grupo de personas con uno de estos tipos de limitación, deben obtener el dictamen de calificación del equipo interdisciplinario de calificación de invalidez de la Empresa Promotora de Salud, EPS, o Administradora de Riesgos Profesionales, ARP, a la cual estén afiliados, o de no existir este organismo, de la Junta de Calificación de Invalidez y radicar ante el jefe de personal o quien haga sus veces la correspondiente certificación. El organismo o entidad, podrá solicitar por conducto del jefe de personal, o de quien haga sus veces, la verificación de la valoración presentada a las Juntas de Calificación de Invalidez;*

d) Personas próximas a pensionarse: *Sin perjuicio de que el servidor público que considere encontrarse en este grupo adjunte los documentos que acreditan la condición que invoca, los jefes de personal o quienes hagan sus veces deben verificar que a los servidores que puedan encontrarse en estas circunstancias en efecto les falten tres (3) años o menos para reunir los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez, y expedir constancia escrita en tal sentido.”*

5.5 Obligaciones

Garantizar la estabilidad laboral de los sujetos relacionados con anterioridad (supra 4.4), en el sentido de evitar suprimir los cargos que estos ocupen en la administración, hasta el momento en que culminen los procesos de reestructuración.”

5. Del Caso en concreto

Delanteramente, de los hechos esbozados en el escrito tutelar, el Despacho advierte que el vínculo laboral existente entre NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ y TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A., fue terminado por esta última el 11 de marzo de 2022, por lo que la accionante en virtud de una posible vulneración a sus derechos fundamentales por no tenerse en cuenta su condición de madre cabeza de familia, la afectación en la salud de su hija menor de edad y de presuntas conductas constitutivas de acoso laboral, impetró la presente acción constitucional, el pasado 23 de marzo, demostrándose entonces que se cumple con el principio de inmediatez, puesto que transcurrió tan sólo 11 días calendario entre la fecha del despido y la data en que se radicó la referida acción.

Expresado lo anterior y para dilucidar lo pertinente, cabe resaltar que, TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A. informó que decidió terminar la relación laboral con la accionante NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ, por una justa causa contenida en el artículo 62 y 58 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que hubiere lugar a descargos para proceder en tal sentido, porque ello no está contemplado en la legislación

Colombia y que se materializó en las constantes desavenencias, agresiones y malos tratos que presentaban con los demás trabajadores de la empresa. A su vez, precisó que en la queja por presunto acoso laboral, la accionante no identificó a las personas involucradas y tampoco anexo pruebas de dichas conductas, por lo que el Comité de Convivencia Laboral solicitó ampliación de la queja, sin embargo, en el transcurso que se realizaba tal actuación se presentó la situación determinante para dar por terminada la relación laboral, a saber, la queja presentada por el proveedor, destacando que la empresa no puede estar obligada a permanecer un trabajador sobre el cual pesa una justa causa para terminar el contrato de trabajo.

Bajo tal contexto, el Despacho encuentra que lo suscitado sobre el particular comporta un conflicto laboral, que se hace necesario señalar, como ya se explicitó en el precedente jurisprudencial expuesto en el acápite que antecede, no resulta procedente resolverlo a través de acción de tutela, salvo que el mecanismo con que se cuenta no sea idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso concreto o, que a pesar de ser idóneo, éste no impida la ocurrencia de un perjuicio irremediable, amén de que cuando es promovido por personas que requiera de especial protección constitucional, a saber niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de gestación o de lactancia, madres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto.

Puestas así las cosas, se tiene que para ventilar la pretensión de reintegro y pago de indemnización que ha planteado ante el Juez constitucional, la señora NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ cuenta con un medio judicial alterno en la Jurisdicción Ordinaria Laboral, por lo que la acción de tutela en principio no es el idóneo para materializar sus aspiraciones, ya que en su caso, aquél (mecanismo judicial) se evidencia como eficaz para lograr lo que aquí persigue, toda vez que no se advierte que sea una persona de la tercera edad o que sea una pre-pensionada, ya que tiene 42 años, o que padezca una discapacidad física, funcional o mental, tampoco se encuentra acreditado que sea madre cabeza de familia, esto último teniendo en cuenta que más allá de su afirmación es totalmente huérfano el informativo de pruebas o siquiera indicios que permita corroborar la existencia de dicha situación y que de conformidad con la jurisprudencia constitucional y el ordenamiento jurídico requiere demostrar: (i) que la mujer tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores de edad o de otras personas “*incapacitadas*” para trabajar; (ii) que la responsabilidad exclusiva de la mujer en la jefatura del hogar sea de carácter permanente; (iii) que exista una auténtica sustracción de los deberes legales de manutención por parte de la pareja o del padre de los menores de edad a cargo; y (iv) que exista una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual como se dijo se echa de menos en el plenario.

Aunado a lo anterior, si bien se cuenta con la historia clínica de la hija de la accionante NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ, que da cuenta de que ésta presenta diagnósticos de ESCOLIOSIS CONGÉNITA Y MALFORMACIONES VERTEBRALES, DISPLASIA RENAL IZQUIERDA Y RIÑÓN ÚNICO DERECHO, este solo hecho de por sí, no la coloca en una situación de estabilidad laboral, máxime cuando no se observa en dicha documental que tales padecimientos sean de gravedad e, incluso, la misma data de octubre de 2021, de lo que se sigue que actualmente no se encuentra en tratamiento alguno.

Ahora bien, es oportuno puntualizar que, en el caso bajo estudio, la señora NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ no es beneficiaria de la denominada figura de “RETEN SOCIAL”, toda vez que la misma tiene aplicación en los casos en que la entidad que es accionada se encuentre en proceso de reestructuración administrativa y la entidad TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A., no se advierte que se encuentre en el trámite señalado. Asimismo, debe indicarse que el Juez de Tutela tampoco cuenta con elementos probatorios suficientes para encaminar el estudio frente a un presunto acoso laboral, pues el expediente es huérfano de medios de convicción frente a dicho tema y que si bien es cierto que la finalización del vínculo laboral trae alteraciones en su vida, no se encuentra en situación de vulnerabilidad que haga posible aplicar con menos rigurosidad los criterios para determinar la procedencia de la acción de tutela.

Igualmente, en el presente caso no puede predicarse la ineficacia de la acción laboral, de que dispone la hoy accionante para definir la situación que acusa como vulneradora de sus derechos, puesto que en la foliatura no se encontró ninguna particularidad especial de la actora que no le permita acudir a la justicia a través de una demanda ordinaria laboral, escenario en donde se resolverá íntegramente el conflicto por la señora NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ planteado, máxime, itérese, cuando no se evidencia el perjuicio irremediable que haría viable la intervención del juez de tutela, sumado al hecho de que aunque el accionante dejó de percibir su salario, no se acreditó que la falta de pago de los mismos le estén generado una afectación gravísima a su mínimo vital, puesto que no aporta elementos de que pruebe tal circunstancia.

Por último, es importante destacar, que no se logra demostrar por parte de la actora que, es un sujeto de especial protección por su condición física o de salud, a efectos que se configure procedente la presente acción, dada las circunstancias excepcionales en cuando a su condición física.

Lo expuesto previamente permite concluir que el caso en cuestión no se cumple con el requisito de procedibilidad, establecido por el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ni tampoco se acreditan circunstancias que ameriten la intervención urgente del Juez de tutela y por tanto se refiere, se declarará improcedente el presente amparo constitucional, desvinculando, además, al MINISTERIO DE TRABAJO (Territorial Santander), por no existir vulneración alguna por parte de esta entidad. Es de destacar que siendo, así las cosas, es viable concluir que el accionante puede asumir la acción correspondiente si considera adelantarla, ante la jurisdicción ordinaria laboral, para determinar si el despido se ajustó a los parámetros legales, pues la condición de excepcionalidad de la acción de tutela en estudio, no se configura como ya se expuso.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional invocado por **NEYLA JULIETH LUNA GOMEZ** en contra de **TODORAPIDAS DISTRIBUCIONES S.A.**, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción al **MINISTERIO DE TRABAJO (Territorial Santander)** por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: Notifíquese esta providencia en la forma prevista en los Arts. 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

CUARTO: Si no fuere impugnado el presente fallo, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:

Julian Ernesto Campos Duarte
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 024
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: **63f605f67b238119587dc9d0f86f20219af7ae380eda26d59e8feca5d4b2377a**

Documento generado en 06/04/2022 07:39:07 PM

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

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