



Floridablanca, dos (2) de diciembre de dos mil veinte (2020).

|            |                                 |
|------------|---------------------------------|
| PROCESO    | ACCIÓN DE TUTELA                |
| RADICADO   | T- 682764189006 - 2020-00363-00 |
| ACCIONANTE | LUZ MARINA ARIZA VELAZCO        |
| ACCIONADO  | BENITO FLÓREZ MONSALVE.         |
| ASUNTO     | SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  |

### I-) ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver de fondo la acción de tutela instaurada por la señora LUZ MARINA ARIZA VELAZCO en contra de la BENITO FLÓREZ MONSALVE al considerar que se le está vulnerando el derecho fundamental de estabilidad laboral de prepensionados.

#### 1. ANTECEDENTES

##### 1.1 PRETENSIONES

Solicitó que se ampare su derecho fundamental y, en consecuencia, se ordene al accionado BENITO FLÓREZ MONSALVE cancelar los salarios dejados de pagar desde marzo de 2020 a la fecha, así como los aportes a seguridad social. Igualmente deprecia que se ordene reintegrarla a sus labores.

##### 1.2 HECHOS

Como fundamentos fácticos para interponer la presente acción, fueron relacionados los siguientes:

- Que en julio de 2013 celebró contrato verbal a término indefinido con BENITO FLÓREZ MONSALVE, para laborar en el establecimiento de comercio MOIN KIDS.
- Que entre las partes se acordó como salario el equivalente a un mínimo legal mensual vigente, más prestaciones sociales.
- Que el objeto contractual fue desempeñar funciones de operaria de máquina plana encauchadora, collarín y filete. Y, que la jornada laboral estipulada fue de 8 horas diarias de lunes a sábado.
- Que el 20 de marzo de la presente anualidad, tras declararse la emergencia sanitaria por el covid-19, dejó de asistir a la fábrica, por orden de su empleador; sin embargo, no medió suspensión ni terminación del contrato laboral, como tampoco licencia no remunerada, por lo que, afirma, el contrato sigue vigente.
- Que, a pesar del levantamiento del confinamiento obligatorio y la reapertura económica, el accionado no la contactó para continuar trabajando.
- Que, a la fecha de presentación del escrito de tutela, el empleador le adeuda los salarios causados del 20 de marzo al 27 de septiembre de 2020.
- Que igualmente incumplió el pago de las prestaciones sociales, pues desde febrero de 2018 no realiza el aporte a pensión, desde febrero de 2019 dejó



de pagar su seguridad social, amén de que adeuda el monto por concepto de cesantías de 2 años.

- Que, debido a la mora, le fueron suspendidos los servicios en la EPS SALUD TOTAL y se vio obligada a vincularse como beneficiaria de su esposo.
- Que se encuentra en seguimiento con la EPS SALUD TOTAL por riesgos laborales, para el diagnóstico del síndrome de *túnel carpiano bilateral* y *problemas con el manguito rotador*.
- Que a pesar de que la EPS en reiteradas oportunidades requirió por escrito a su empleador para que aportara los documentos necesarios para continuar con el trámite y para que se comunicara con el *medico de riesgo* para realizar la visita al lugar de trabajo, este hizo caso omiso a las solicitudes.
- Que los salarios percibidos con ocasión de la relación laboral con el accionado constituyen su única fuente de ingresos y, por ende, del que dependen sus necesidades básicas. Que, al no poder acceder a ellos, su mínimo se ha visto directamente afectado.
- Que tiene 59 años de edad y se encuentra próxima a pensionarse, por lo que goza de una estabilidad laboral reforzada.

### 1.3 TRAMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Instaurada la acción de tutela, fue avocado conocimiento de la misma por auto del 19 de noviembre hogaño. Se erigió la acción contra de BENITO FLÓREZ MONSALVE y se dispuso la vinculación del MINISTERIO DE TRABAJO, SALUD TOTAL EPS y PORVENIR S.A. A los mencionados se les corrió traslado de la acción constitucional por el término de 48 horas para los fines pertinentes.

#### 1.3.1. Respuesta de PORVENIR S.A.

Como ejes de su defensa señaló (i) falta de legitimación en la causa por pasiva, por hecho de un tercero; (ii) desconocimiento del carácter subsidiario de la tutela; (iii) ausencia de vulneración de los derechos de la libelista por parte de Porvenir S.A.; (iv) improcedencia de la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Expuso que los hechos constitutivos de queja constitucional son responsabilidad de BENITO FLÓREZ MONSALVE, por lo que ninguna pretensión elevada en su contra tiene vocación de prosperidad, máxime cuando la administradora *“ha cumplido conforme a lo establecido en la ley, los mandatos normativos y las directrices establecidas por los organismos de control y vigilancia”*.

Por otra parte, señaló que, en virtud del principio de subsidiariedad, el reconocimiento y pago de acreencias laborales son controversias que deben ser dirimidas por la justicia ordinaria y no por el juez constitucional, a menos que se prueba la existencia de un perjuicio irremediable que haga viable el amparo de manera transitoria; circunstancia que, asevera, no sucede en el particular, toda vez que la accionante no allegó prueba alguna que demuestre tal circunstancia.



De acuerdo con lo expuesto, y al no haber incurrido en vulneración de ningún derecho fundamental, solicitó la desvinculación del presente trámite.

### 1.3.2. Respuesta de SALUD TOTAL EPS

Indicó que la señora Luz Marina Ariza se encuentra vinculada a la EPS en calidad de beneficiaria de Orlando Gil Sánchez.

En cuanto al vínculo laboral con la empresa BENITO FLÓREZ MONSALVE informó que tiene reportados 3 contratos laborales, así: 1. del 16 de julio de 2013 al 28 de febrero de 2018; 2. del 1 al 30 de marzo de 2018; y, 3. del 1 de mayo de 2018 al 1 de septiembre de 2020; sin embargo, que del último de estos se reporta mora en el pago de los meses de febrero de 2019 a septiembre de la presente anualidad.

Señaló que si bien es prioridad de la EPS realizar, en primera oportunidad, la calificación de la accionante de la patología de SÍNDROME DEL TUNEL CARPIANO BILATERAL, lo cierto es que el trámite debió suspenderse desde octubre de 2019, por cuanto el empleador no allegó los documentos requeridos por la entidad.

Por otra parte, manifestó que SALUD TOTAL no tiene legitimación en la causa por pasiva, toda vez que la pretensión tiene como fundamento *“las posibles omisiones a los deberes del empleador y a la supuesta terminación del contrato de trabajo por parte de este”*, por lo que solicitó la desvinculación de la presente acción constitucional.

### 1.3.3. Respuesta del MINISTERIO DE TRABAJO TERRITORIAL SANTANDER

De manera inicial manifestó que la presente tutela es improcedente frente al Ministerio por falta de legitimación en la causa, toda vez que no existen derechos ni obligaciones entre este y la accionante de los que pueda alegarse vulneración de los derechos invocado. Agregó que tampoco está llamado a rendir informe respecto de los hechos, por lo que solicitó su desvinculación del trámite.

En cuanto a la acción de tutela resaltó que es un mecanismo subsidiario que procede cuando no existen otros medios de defensa o cuando estos no resultan eficaces o idóneos para la protección de los derechos.

Igualmente, manifestó que el derecho a la estabilidad laboral se encuentra contemplado en la constitución como principio fundante de la normativa laboral y dijo que esta debe ser amparada por el juez de tutela cuando la desvinculación del trabajador *“suponga una afectación de su mínimo vital derivada del hecho de que su salario y eventual pensión son la fuente de su sustento económico”*.

BENITO FLÓREZ MONSALVE, a pesar de haberse notificado personalmente, guardó silencio.



## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 2.1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer la acción de tutela impetrada de conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política, los contenidos en el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

### 2.2 PROBLEMA JURÍDICO.

Al Despacho le corresponde determinar, si en el presente caso, ¿BENITO FLÓREZ MONSALVE vulneró los derechos fundamentales de LUZ MARINA ARIZA VELAZCO al omitir el pago de los salarios y prestaciones sociales correspondientes a los periodos de 20 de marzo a 27 de setiembre hogaño y dar por terminado tácitamente el contrato laboral pese a estar próxima a pensionarse?

Para la solución de éste problema jurídico, se debe tener en cuenta, 2.2.1. Procedencia de la acción de tutela. 2.2.2. Sobre la procedencia de la acción de tutela y la existencia de otro medio de defensa judicial. 2.2.3. Estabilidad laboral reforzada de prepensionado; y, por último, (iv) el análisis del caso concreto.

#### 2.2.1 PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La Constitución de 1991 en su artículo 86, consagró el derecho de que toda persona puede ejercer la acción de tutela ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, en nombre propio o mediante apoderado judicial, con el fin de solicitar la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, siempre y cuando considere que los mismos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares.

No obstante lo anterior, no es suficiente con la manifestación de violación de un derecho Constitucional fundamental para que proceda la vía de tutela, toda vez que, esta acción de orden constitucional es de carácter subsidiario y a la cual solo se puede acudir cuando no exista otro medio judicial eficaz al cual se pueda acudir para la defensa de dichos derechos Fundamentales. Este aspecto ha sido abordado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

*“Esta Corporación ha manifestado, que la acción de tutela como mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia, pues la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.*



*Así mismo, ha señalado que la acción de tutela sólo procede en situaciones en las que no existe otro mecanismo de defensa judicial apto para proteger un derecho fundamental amenazado o vulnerado, o cuando existiendo no resulte eficaz, al punto de estar la persona que alega la vulneración o amenaza, frente a un perjuicio irremediable”*

## 222 SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA Y LA EXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL.

Según la Constitución, la acción de tutela *“sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”* (CP art. 86), si efectivamente dispone de otros medios de defensa, entonces la tutela procede cuando *“se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*, por lo que para definir la procedencia de una acción de tutela es irrelevante establecer si el demandante ha instaurado o no otras acciones (ordinaria) antes de la tutela, lo importante es tener la certeza de que a la luz de la norma constitucional, los actores disponen de otro medio de defensa judicial.

Ahora bien, para determinar si la persona en efecto dispone de otro medio de defensa judicial, no basta solo con evaluar cuál es el mecanismo procesal idóneo dentro de los brindados por los estatutos normativos, sino que es necesario, además, examinar la eficacia que tiene dicho instrumento de protección, recayendo sobre el Juez el determinar si las acciones con las que cuenta el actor brindan una protección eficaz, para lo cual la Corte Constitucional, en jurisprudencia ha señalado dos caminos, primero, debe verificarse si los otros medios de defensa proveen un remedio integral, y segundo si lo hacen pero no son expeditos para evitar un perjuicio irremediable<sup>1</sup>.

El órgano de cierre constitucional, en cuanto a la procedencia de la acción de tutela para reclamar la protección del mínimo vital por la omisión de cancelar honorarios con ocasión de un contrato de prestación de servicios, indicó que:

*“Con base en este concepto, la Sala repasará cómo ha sido estudiado este derecho en el caso de la omisión en el pago de honorarios. **Esto permitirá constatar que, si bien esta acción constitucional resulta improcedente, prima facie, para reclamar el pago de este tipo de emolumentos, ha admitido que la misma procede cuando tal omisión, derivada de una relación contractual vulnera los derechos fundamentales, particularmente, el mínimo vital.***

*(...)*

*No cabe duda que la regla general es la improcedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de acreencias adeudadas en virtud de contratos civiles de prestación de servicios. Con todo, **la Corte ha admitido la procedencia excepcional de la tutela no solo para el caso del pago de salarios y de prestaciones sociales, cuando se encuentre afectado el mínimo vital del trabajador, sino también para el caso del pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios, cuando se encuentra acreditada la inminencia de un perjuicio irremediable, o que tales***

<sup>1</sup> Sentencia SU- 961 de 1999.





**honorarios resultan indispensables para la satisfacción del mínimo vital de quien solicita el amparo**<sup>2</sup>.(subrayas del Despacho).

Este perjuicio irremediable, debe ser inminente o actual grave y debe requerir medidas urgentes e impostergables.

La Corporación Constitucional se expresó respecto del perjuicio irremediable así:

*"[a]l examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente: || A).El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia. || B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señal de la oportunidad de la urgencia. || C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente. || D).La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las*

<sup>2</sup> Sentencia T-309 de 2006, M.P. Humberto Sierra Porto.



*autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social*<sup>3</sup>

## 223 DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PREPENSIONADOS

*(...) La condición de prepensionado, como sujeto de especial protección, no necesita que la persona que alega pertenecer a dicho grupo poblacional se encuentre en el supuesto de hecho propio de la liquidación de una entidad estatal y cobija incluso a los trabajadores del sector privado que se encuentren próximos a cumplir los requisitos para acceder a una pensión por lo que puede decirse que tiene la condición de prepensionable toda persona con contrato de trabajo que le falten tres (3) o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez.*

*En todo caso, a pesar de haberse superado el contexto de la renovación de la administración pública como requisito para ser considerado sujeto de especial protección constitucional en el caso de los prepensionados, la Corte ha protegido los derechos de estas personas cuando su desvinculación suponga una afectación de su mínimo vital derivada del hecho de que su salario y eventual pensión son la fuente de su sustento económico. En efecto, la mera condición de prepensionado no es suficiente para ordenar el reintegro de un trabajador sino que es necesario evidenciar en el caso concreto que la desvinculación está poniendo en riesgo los derechos fundamentales del accionante, donde la edad del mismo es un indicador la falta de probabilidades de integrarse al mercado laboral que debe apreciarse junto con el hecho de que el salario sea la única fuente de ingresos de este o, en todo caso, que los ingresos por otros conceptos sean insuficientes para garantizar una vida en condiciones dignas ante la ausencia del primer*<sup>4</sup>.

Bajo estos parámetros normativos y jurisprudenciales se abordará el estudio de la situación que se pone de presente.

### III. PRUEBAS

#### 3.1 Pruebas aportadas por parte de la accionante.

- Copia de carta de solicitud de documentos de Salud Total EPS, dirigida a Benito Flórez Monsalve.
- Copia de derecho de petición de Salud Total EPS a Benito Flórez Monsalve.
- Copia de guía de envío de correspondencia.
- Copia de autorización de acceso a la historia clínica.
- Copia de comunicación dirigida a Salud Total Eps por parte de Luz Marina Ariza.
- Copia de historia laboral de Luz Marina Ariza.
- Copia de respuesta de solicitud de relación de aportes a Salud Total Eps.

#### 3.1 Pruebas aportadas por la parte accionada y vinculados.

##### 3.1.1. PORVENIR S.A.

<sup>3</sup> Sentencia C- 531 de 1993.

<sup>4</sup> Sentencia T-357 de 2016



- Certificado de afiliación de Luz Marina Ariza Velasco.

#### IV. CASO EN CONCRETO

En el caso que nos ocupa, la señora LUZ MARINA ARIZA VELAZCO solicita se ampare su derecho fundamental de estabilidad laboral de prepensionados y, en consecuencia, se ordene al accionado que cancele los salarios y prestaciones sociales correspondientes al periodo comprendido entre el 20 de marzo al 27 de septiembre hogaño y que, además, proceda a reintegrarla.

Al momento de avocarse conocimiento del presente trámite, esta Judicatura, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 19 del Decreto 2591 de 1991, ordenó a BENITO FLÓREZ MONSALVE que contestara la tutela y se pronunciara frente a los hechos. Así mismo, fueron vinculados el MINISTERIO DE TRABAJO, SALUD TOTAL EPS Y PORVENIR S.A.

El Ministerio de trabajo argumentó que entre este y la señora ARIZA VELAZCO no existe un vínculo contractual del que pueda predicarse la vulneración de sus derechos, por lo que solicitó la desvinculación del trámite tutelar.

A su turno, SALUD TOTAL EPS manifestó que la libelista tiene reportados 3 contratos con BENITO FLÓREZ MONSALVE y, que existe mora en el pago de los meses de febrero de 2019 a septiembre de la presente anualidad.

Igualmente, informó que la señora Ariza se encontraba en trámite de calificación de la patología de SÍNDROME DEL TUNEL CARPIANO BILATERAL; sin embargo, que el mismo debió suspenderse desde octubre de 2019, por cuanto el empleador no allegó los documentos requeridos por la entidad.

PORVENIR S.A. manifestó que los hechos que convocan la presente acción son responsabilidad exclusiva del Sr. FLÓREZ MONSALVE, por lo que alegó falta de legitimación en la causa por hecho de un tercero.

Por otra parte, señaló que, en virtud del principio de subsidiariedad, el reconocimiento y pago de acreencias laborales son controversias que deben ser dirimidas por la justicia ordinaria y no por el juez constitucional, máxime cuando no se logra demostrar la configuración de un perjuicio irremediable, como afirma, ocurre en particular.

Dicho lo anterior y previo a resolver el problema jurídico planteado, debe recordarse que para que resulte procedente el estudio de fondo de una solicitud de amparo constitucional es necesario que se encuentren reunidos los requisitos generales de subsidiariedad e inmediatez, cuya exigencia se hace necesaria justamente por ser la acción de tutela un mecanismo excepcional de protección de derechos fundamentales al que se acude con el fin de precaver o superar vulneraciones inminentes y actuales de tales garantías.





En cuanto al primer requisito, esto es, la subsidiariedad, es preciso señalar que, por regla general, no será procedente el estudio de fondo de una solicitud de amparo que se eleve sin haberse agotado los mecanismos ordinarios de protección de derechos dispuestos por el legislador. Sin embargo, tal como se desprende de la lectura de los artículos 6 y 8 del Decreto 2591 de 1991, como excepción a tal requisito ya se ha dicho que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pero es necesario que tal se encuentre probado, para que sea posible inferir razonablemente que los mecanismos ordinarios no resulten idóneos para evitar la vulneración.

Asimismo, en materia de estabilidad laboral reforzada, la Corte Constitucional ha establecido que pese a que la parte accionante cuenta con un mecanismo ordinario para ventilar sus inquietudes, se puede dejar de lado tal exigencia cuando se establezca que la tutela es necesaria para *“(...) salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección es impostergable a la luz de los hechos del asunto objeto de estudio; cuando las circunstancias particulares y específicas del caso concreto, permiten concluir que los medios ordinarios para la defensa judicial de los derechos no tienen vocación de protección efectiva de los mismos.*

En efecto, frente a este presupuesto, es menester traer a colación que *“Según el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución Política, el requisito de subsidiariedad se refiere a que la acción de tutela procede cuando el afectado (i) no cuenta con otros medios de defensa judicial; (ii) a pesar de que dispone de otros medios judiciales que resultan idóneos y eficaces para la protección de sus derechos, el recurso de amparo se utiliza para evitar un perjuicio irremediable.*

En cuanto a la inmediatez, la acción de tutela ha de interponerse en un término prudencial desde la ocurrencia del hecho que amenaza o vulnera derechos fundamentales, dado que justamente este es un mecanismo de salvaguarda inmediata y urgente de garantías, por lo que, de interponerse en un término dilatado, daría lugar a la improcedencia, salvo que se configuren ciertos eventos que se encuentran consignados ampliamente en la jurisprudencia constitucional.

Descendiendo al caso concreto, como se dijo en líneas precedentes, la accionante acude al mecanismo excepcional de la acción de tutela contra el señor BENITO FLOREZ MONSALVA, quien terminó su contrato de trabajo.

Para estudiar de fondo el asunto constitucional planteado, se itera, es necesario establecer en primer lugar si se reúnen los requisitos generales de procedibilidad de la acción y si la respuesta es afirmativa se procederá a determinar si es dable conceder el amparo transitorio rogado.

Así las cosas, una vez revisado el escrito de tutela, los escritos de contestación y las pruebas obrantes en el expediente, refulge claro para este despacho que el primero de los interrogantes planteados debe responderse de manera negativa, toda vez que si bien se encuentra acreditada la legitimación en la causa, tanto por activa, por



cuanto el demandante es el afectado con la terminación del contrato y, el demandado es el empleador - *pues dicho hecho se presume cierto ante la falta de respuesta en el presente trámite*- lo cierto es que el requisito de subsidariedad se halla comprometido, pues no se encuentra acreditada la configuración de un perjuicio irremediable derivado de tal determinación. Veamos:

Como ha resaltado la Corte Constitucional, para obtener el reintegro de un trabajador, 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; 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”*<sup>5</sup>.

Sin embargo, aquí no es posible entrever lo antes descrito, pues no se vislumbran circunstancias especiales que hagan procedente en forma transitoria el mecanismo de tutela, amen que nos encontramos frente a una persona de especial protección ni ante un perjuicio que revista las características de inminente e irremediable, por cuanto la accionante no se encontraba en periodo de incapacidad al momento del despido, ni tampoco ha sido constatada médicamente alguna limitación con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna, ni se acreditó alguna atención pendiente por ni con recomendaciones laborales vigentes o terapias pendientes para ese momento y que no se hubieran realizado, únicamente se allegaron dos escritos de la EPS en los que se relacionan los documentos necesarios para la calificación de la pérdida de capacidad laboral de aquella, que datan de 2019, de los que no se infiere ninguna de las circunstancias previamente señaladas.

Ahora, si bien en el escrito genitor el extremo actor afirmó que merece especial protección constitucional, pues ostenta la calidad de prepensionada, comoquiera que cuenta con 59 años de edad, lo cierto es que no demostró tal calidad, toda vez que no arrojó elemento alguno del que se pueda deducir que ha cotizado las semanas necesarias para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez.

Aunado a lo anterior, como lo ha sostenido el máximo órgano constitucional, esta condición, *per se*, no da lugar al reintegro, pues, se requiere que el trabajador demuestre que se existe un inminente perjuicio irremediable y, en el caso concreto no existen elementos probatorios que permitan inferir dicha afectación, máxime cuando, como lo indicó la EPS vinculada en su escrito de contestación, desde febrero del año 2019 el empleador no realiza aportes al Sistema de Seguridad Social lo que, de entrada, desvirtúa la urgencia del amparo, amen que, desde la desvinculación, ocurrida en marzo de 2020, hasta la fecha de presentación de la acción de marras ha transcurrido 9 meses sin que ningún reclamo elevara la

<sup>5</sup> Corte Constitucional, T-041-19.



demandante por la presunta vulneración de sus derechos. Recuérdese que era a la accionante a quien le correspondía asumir la carga de demostrar el perjuicio irremediable ocasionado con la terminación del contrato de trabajo, pues no es suficiente con que se alegue un supuesto de hecho del cual se pretenda derivar una consecuencia jurídica, sino que es necesario que el mismo sea probado, siquiera sumariamente.

Igualmente, si en gracia de discusión se debatiera, que el perjuicio lo es la ausencia del ingreso, es evidente que la pérdida del empleo genera una compleja y delicada situación económica que dificulta el sostenimiento de las obligaciones, pero no menos cierto es que esta es una consecuencia inmediata por la que debe atravesar todo aquel que se enfrente a la cesación de labores.

Y aunque en algunos casos esta pérdida del empleo se agrava, como por ejemplo, cuando es despedida una persona que se encuentra impedida o limitada para obtener una nueva fuente de empleo y con cuyo despido se desprende una arbitrariedad que, de ser remitida ante la Jurisdicción Ordinaria, arrastraría en el tiempo un perjuicio en los derechos fundamentales del trabajador o de su núcleo familiar, en el presente caso no ocurre tal situación, pues la demandante es una persona con capacidades laborales, que no alegó ser madre cabeza de familia, ni demostró ser prepensionada, como ya se indicó en líneas precedentes

De acuerdo con lo expuesto, se rechazará el amparo por ausencia del requisito de subsidiariedad, puesto que, se itera, la libelista cuenta con otro medio de defensa idóneo para reclamar la protección de los derechos que considera le fueron vulnerados por el accionado, para que sea el juez natural quien determine si los mismos le fueron vulnerados o no, dejándose la salvedad que la interposición de esta acción de tutela no es óbice para que, si el extremo activo lo ve pertinente, inicie las correspondientes acciones legales.

Así mismo, se procederá a desvincular al MINISTERIO DE TRABAJO, SALUD TOTAL EPS Y PORVENIR S.A. al no vislumbrarse vulneración de derechos fundamentales por su parte.

Por último, en el evento de no ser apelada la presente determinación envíese para su eventual revisión ante la Honorable Corte Constitucional dentro del término de ley. Notifíquese a las partes esta decisión por el medio más expedito.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEXTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE FLORIDABLANCA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### IV. RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR la improcedencia de la acción de tutela propuesta por LUZ MARINA ARIZA VELAZCO, contra BENITO FLÓREZ MONSALVE, por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.



SEGUNDO.- DESVINCULAR del trámite al MINISTERIO DE TRABAJO, SALUD TOTAL EPS y PORVENIR S.A. al no encontrar vulneración alguna de su parte.

TERCERO. - NOTIFÍQUESE el presente fallo de acuerdo a lo previsto por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

CUARTO. - La presente decisión puede ser impugnada, en concordancia con el artículo 31, inciso primero del Decreto 2591 de 1991. De no ser recurrida esta decisión, remítase el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LAURA PAOLA GARCÍA FONTECHA  
JUEZ

JUZGADO SEXTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y  
COMPETENCIA MÚLTIPLE  
FLORIDABLANCA, SANTANDER

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La anterior providencia se notifica por ESTADO  
No. 130, de hoy 3 de diciembre de 2020.