



JUAN CARLOS MUÑOZ MONTOYA

munozmontoya.com

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE CALI**

**TUTELA**

**RAD. 76001-40-03-007-2020-00xxxx-00**

**Sentencia No. 71**

Santiago de Cali, diecinueve de mayo de dos mil veinte.

Procede el Juzgado a decidir la acción de tutela incoada por la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, identificada con C.C. No. xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, invocando la protección de los derechos fundamentales a la libertad de expresión y mínimo vital, presuntamente vulnerados por la empresa XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

**I. ANTECEDENTES Y TRÁMITE**

La accionante relata los siguientes hechos relevantes: El 30 de marzo de este año, haciendo uso de sus redes sociales por “whatsapp”, publicó la Circular No. 27 del Ministerio de Trabajo, en la que se refiere a la prohibición de coaccionar a los empleados para que tomen licencias no remuneradas. Por ese hecho, tuvo reclamos por parte del subgerente de la empresa donde trabaja XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. Tres días después, recibió carta en la que se le informa sobre su despido sin justa causa. La liquidación se realizó con base en un salario mínimo, siendo que devengaba un salario superior. Desde el momento que inició la crisis (covid19), la empresa bajo los salarios al mínimo, incluido el de la demandante, lo cual aceptó de forma verbal. Solicitó se realizará la liquidación con base en su salario real, sin que hasta la fecha le fuese resuelta su solicitud.

Pide que se ordene a la sociedad accionada el reintegro a sus labores y, como pretensión subsidiaria, se realice una nueva liquidación con base en el salario que devengaba realmente.

La acción de tutela fue admitida el 6 de mayo de 2020. El Juzgado ordenó notificar a la accionada y vincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES- y MINISTERIO DE TRABAJO, para que ejerzan su defensa.

**II. RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS**

- La accionada empresa XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX., a través de su representante legal, contesta la tutela, informando que la terminación del contrato laboral con la accionante no se causó por los mensajes de datos manipulados en redes sociales (whatsapp), sino por la emergencia y cuarentena causada por la pandemia Covid19, circunstancia que ha afectado económicamente a la compañía.
- La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, contesta la tutela aseverando que la responsabilidad de reintegros recae directamente en el empleador.
- La cartera vinculada no se pronunció.

**CONSIDERACIONES**

**1.-** El artículo 86 de la Constitución Política consagra la Acción de Tutela como un mecanismo judicial rápido y eficaz, para garantizar los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o privada. La



Tutela es eminentemente subsidiaria y solo admisible en ausencia de otros medios de defensa judicial, excepcionalmente se autoriza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

**2.-** Problema jurídico y estructura de la decisión. Visto el caso como se presenta, el Juzgado, inicialmente, debe comprobar el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la tutela, empezando por el de subsidiariedad, frente a la pretensión de reintegro y pago de acreencias económicas derivadas de la relación laboral. Sólo de concluir positivamente sobre la procedibilidad, abordará el estudio de fondo del caso. Para ello, debe determinarse: (i) si la accionante cuenta con un mecanismo judicial para la protección de sus derechos fundamentales. De ser positiva la respuesta, (ii) si el mecanismo es idóneo y eficaz, atendiendo las circunstancias específicas del caso. En caso de descartarse la tutela como mecanismo principal, (iii) determinar si la tutelante acredita un perjuicio irremediable, para habilitar la tutela como mecanismo transitorio.

**3.-** El principio de subsidiariedad, el reintegro laboral y la protección ocupacional reforzada. La subsidiariedad presupone que la acción de tutela solamente procederá, como mecanismo principal, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer cesar la vulneración a los derechos fundamentales, o bien, habiéndolo, no sea idóneo o eficaz para garantizarlos. Como mecanismo transitorio, cuando se haga con el fin de evitar un perjuicio iusfundamental irremediable<sup>1</sup>. La tutela, lo ha dicho insistentemente la doctrina constitucional, no es un mecanismo paralelo a las instancias judiciales. No puede concebirse como una acción para tratar toda suerte de asuntos, que, por su especialidad, requieren ser decididos por su juez natural<sup>2</sup>. Por ello, antes de acudir a la tutela, debe hacerse uso de todos los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios dispuestos para la protección. En suma, el requisito de subsidiariedad se reduce a dos reglas: (i) regla de exclusión de procedencia y (ii) regla de procedencia transitoria<sup>3</sup>.

Precisamente, en observancia del principio de subsidiariedad, por regla general, el reintegro laboral debe ser conocido por la jurisdicción ordinaria (especialidad laboral) o contencioso administrativa, según el caso. Excepcionalmente, su estudio procede por vía de tutela, cuando se cumplen las especiales condiciones que la Corte Constitucional ha decantado en reiterada jurisprudencia.

*“La Corte Constitucional ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar el reintegro laboral, independientemente de la causa por la cual se dio la terminación del contrato [...] Pero este principio general de improcedencia de la acción de tutela encuentra excepciones, cuando se trata de proteger personas que, por manifiesta condición de debilidad, son merecedoras de especial protección, abriéndose paso el amparo constitucional [...] Es necesario recordar, como reiteradamente lo ha hecho ésta corporación, que en los eventos en los que se pretenda el reintegro laboral, se cuenta con otros mecanismos ordinarios, ante la jurisdicción laboral o contencioso administrativa, dependiendo el caso, que permiten solicitar al juez la aplicación de las reglas de derecho con el fin de solucionar sus controversias [...] En conclusión, el carácter subsidiario de la acción de tutela impide al juez constitucional inmiscuirse en asuntos propios de otras jurisdicciones y sólo en casos en los que sea necesario dar protección constitucional a esas personas en mayor riesgo, el juez de tutela podrá entrar a decidirlos” (CC. T485/08).*

Las reglas sobre el requisito de subsidiariedad *“tendrán que ser matizadas –dice la Corte– cuando se trata de personas en especial condición de vulnerabilidad o en circunstancias de*

<sup>1</sup> “... (a) Cierta e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable” (CC. T052/18). En oportunidad más reciente, precisó: “En Sentencia SU-691 de 2017, la Corte indicó algunos criterios que debe tener en cuenta el juez de tutela para comprobar la inminencia de un perjuicio irremediable, tales como: (i) la edad de la persona; (ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario o de las personas obligadas a acudir a su auxilio; para lo cual, el interesado tiene el deber desplegar cierta actividad procesal administrativa mínima que demuestre su condición” (CC. T500/19 de 22 octubre). <sup>2</sup> Sentencia T-401 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. <sup>3</sup> Sentencia SU-355 de 2015.



*debilidad manifiesta*” o bien cuando se trate de sujetos que hagan parte de poblaciones históricamente discriminadas (CC. T041/19 de 4 febrero).

Es el estado de debilidad de manifiesta de un trabajador el que justifica la protección preferente, en aplicación de los principios de igualdad y estabilidad en el empleo (Arts. 13 y 53 C. Pol.), a fin de *“conjurar los actos discriminatorios en su contra y a garantizarles cierto grado de certidumbre en la ocupación a la cual se dedican”* (CC. T500/19 de 22 octubre). Nuestro sistema jurídico proporciona tal protección por medio del reconocimiento de la *“estabilidad ocupacional reforzada”*, a sujetos como mujeres embarazadas y en licencia de maternidad, personas en condición de discapacidad, adultos mayores y trabajadores que padecen alguna enfermedad, cualquiera sea el tipo de vinculación que tengan, no solamente a través de contrato de trabajo (CC. SU049/17 de 2 febrero).

**4.-** La tutela como mecanismo principal. A fin de resolver la primera cuestión en torno a la subsidiariedad (*i*), el Juzgado observa que la accionante pretende el reintegro a su puesto de trabajo y, subsidiariamente, la revisión de la liquidación de sus prestaciones sociales y de la indemnización por despido sin justa causa.

Como se abordó *ut supra*, el reintegro laboral y las pretensiones derivadas del contrato de trabajo son competencia de la jurisdicción ordinaria laboral, a través del proceso ordinario. Este es el mecanismo judicial idóneo de protección para discutir si la decisión de terminación unilateral de la relación laboral tomada por la empresa demandada se ajusta o no a los preceptos constitucionales y legales que norman la materia, con las consecuencias respectivas.

La accionante XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX no tiene la condición de menor de edad, mujer cabeza de familia, mujer en embarazo, no alude ninguna limitación física, no pertenece a la población de la tercera edad, no está sindicalizada y, mucho menos, es prepensionable. Es decir, no ostenta condición de sujeto de especial protección constitucional, ni se encuentra en estado de debilidad manifiesta, lo cual descarta la posibilidad de flexibilizar este requisito y habilitar esta vía como mecanismo de protección principal.

**5.-** Idoneidad y eficacia del proceso laboral, conforme a las circunstancias particulares de la accionante. Respecto de la segunda cuestión (*ii*), es claro que el proceso laboral es idóneo y eficaz para la protección de los derechos invocados. En efecto, el artículo 48 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social prevé que los jueces laborales deben asumir *“la dirección del proceso adoptando las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite”*.

Además, en el proceso, la tutelante tiene la posibilidad de solicitar medidas cautelares, en los términos del literal c) del numeral 1º del artículo 590 del Código General del Proceso, *“en caso de que se pretenda la garantía provisional de los derechos comprometidos al interior de la actuación que se cuestiona”* (CC. T589/19 de 4 diciembre).

Ahora bien, el Juzgado no pasa por alto el estado de emergencia dictado por el Gobierno Central a causa de la pandemia de *“COVID-19”*, que ha exigido el decreto de restricciones a fin de paliar sus efectos. En el plano jurisdiccional, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura decretó la suspensión de términos judiciales hasta el próximo 24 de mayo (Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de este año). Mas, tal circunstancia no derruye la idoneidad del proceso laboral, puesto que tal medida extraordinaria no implica el cierre de los despachos judiciales, si bien fue implementada para hacer frente a la actual crisis sanitaria.

**6.-** La tutela como mecanismo transitorio. Perjuicio irremediable. Descartada la procedibilidad de la tutela como mecanismo principal, queda analizar la tercera cuestión, si existe amenaza u ocurrencia de perjuicio irremediable a las prerrogativas fundamentales la accionante (*iii*).



La doctrina constitucional ha identificado algunos criterios que debe tener en cuenta el juez de tutela, a fin de constatar la inminencia de un perjuicio irremediable, tales como: (1) la edad de la persona, (2) el estado de salud del solicitante y su familia y (3) las condiciones económicas del peticionario o de las personas obligadas a acudir a su auxilio. Para ello, el interesado debe desplegar cierta actividad procesal administrativa mínima que demuestre su condición (CC. SU-691/17 de 23 noviembre).

La accionante no expone ninguna condición o situación que permita evidenciar la amenaza de un perjuicio de esta clase. No mencionó la afectación a su mínimo vital y móvil. Los hechos que expone se limitan a denunciar que la terminación unilateral del contrato por parte de la empresa tuvo causa en la publicación de información de la accionante en sus redes sociales, acerca de una Circular del Ministerio del Trabajo, atinente a la prohibición de obligar a los empleados a tomar licencias no remuneradas. Lo cual niega la empleadora, exponiendo que la terminación se debió a la crisis económica causada por la pandemia. De otra parte, la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX recibió el pago de la indemnización por la terminación sin justa causa, de lo que se sigue la ausencia del peligro de desatender sus necesidades económicas básicas.

Finalmente, el Juzgado advierte que, a pesar de que el Gobierno ha dictado y expedido varios decretos y circulares para atender la emergencia nacional, en ninguno de ellos dispuso la prohibición de la terminación del contrato laboral sin justa causa, cuando se reconoce el pago de indemnización por terminación unilateral.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Declarar improcedente la tutela promovida por XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

**SEGUNDO:** Notifíquese lo resuelto a los intervinientes de conformidad con lo previsto en el Art. 30 del Decreto 2591/91.

**TERCERO:** De no ser impugnada esta sentencia, remítase la actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE**

**CARLOS DAVID LUCERO MONTENEGRO**  
**JUEZ**