

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y CUMPETENCIA MÚLTIPLE
LOCALIDAD DE CHAPINERO**

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-033-2021-00078-00

Accionante: ROSA HERMINIA QUEVEDO QUEVEDO.

Accionado: FULLER MANTENIMIENTO S.A.S.

Asunto: Sentencia de Primera Instancia.

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia presentada por **ROSA HERMINIA QUEVEDO QUEVEDO**, en la que se acusa la vulneración de los derechos fundamentales de la estabilidad laboral reforzada, trabajo, seguridad social, mínimo vital y fuero de prepensionado.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos.

Manifestó la parte accionante que laboró en FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., desde el 01 de enero de 2008 como aseador hospitalario con un contrato a término fijo.

Que en el transcurso de las funciones comenzó a desarrollar una enfermedad de origen laboral la cual fue diagnosticada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez como síndrome de manguito rotador hombro derecho.

Que en virtud de lo anterior la ARL Sura remitió las recomendaciones de carácter permanente a la entidad accionada.

Agregó ser una cabal cumplidora de sus obligaciones y que no existe causal alguna que pueda invocar el empleador para dar por terminado el contrato por justa causa.

También que ha habido una continua mora en el pago de salarios y prestaciones sociales afectando así su mínimo vital, desconociendo si ya le fue consignado las cesantías del año 2020.

Además que ha perdido citas de control medico por la demora en el pago de seguridad social.

Que los servicios prestados los realiza en la Fundación Santa Fe.

Que desde el día 29 de marzo del 2021 no se le permitió trabajar en la FUNDACIÓN SANTAFÉ DE BOGOTÁ sin mayor información ni comunicado por parte de la accionada.

Que al presentarse en la FUNDACIÓN SANTAFÉ DE BOGOTÁ informaron que el contrato laboral con la sociedad FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., había culminado y que era esta la que tenía la responsabilidad de pago de liquidación y prestaciones sociales.

Indicó que se ha comunicado insistentemente con la línea telefónica de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., en donde le informan que enviaran su proceso de retiro y cuando informó que tiene una enfermedad laboral y está próxima a pensionarme no le dan respuesta alguna, sólo que luego le envían la documentación.

Añadió que se ha acercado a las instalaciones de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., encontrándolas vacías y sin información de su nueva ocupación.

Que el no pago de las prestaciones sociales afectan su mínimo vital y al no contar con los pagos de salud impiden la continuación de sus tratamientos y seguimiento de la enfermedad labora.

Informó que cuenta con 56 años cumplidos y que esta próxima a pensionarse y que al ser desvinculada de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., se le esta generando un perjuicio y mas cuando cuenta con una enfermedad de origen laboral.

Finalmente, señaló que para la terminación del contrato de trabajo FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., no ha tramitado permiso ni tampoco ha sido emitida la autorización por parte del Ministerio de Trabajo.

1.2. Pretensiones.

Pretende el extremo accionante en protección de los derechos fundamentales señalados conculcados, se ordene a la entidad accionada declarar ineficaz la terminación de su contrato de trabajo, reintegrarla en un cargo equivalente y que pueda ser desempeñado en razón a su enfermedad de origen laboral y recomendaciones permanentes emitidas por la ARL SURA, proceder con el pago sin solución de continuidad, de todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el momento de su desvinculación y hasta la fecha en que se produzca el reintegro y reubicación, así como proceder a cotizar los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral que comprende salud, pensiones y riesgos laborales, desde el momento de su desvinculación y hasta la fecha en que se produzca el reintegro y reubicación, también ordenarle proceder con el pago a su favor de la sanción establecida en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es decir, 180 días del salario mensual vigente del año 2021, sin perjuicio de cualquier prestación e indemnización acorde con el Código Sustantivo del Trabajo.

1.3. Trámite Procesal.

Correspondiéndole por reparto a este Juzgado conocer de la acción, mediante auto de fecha 13 de mayo de 2021 se admitió la tutela, ordenándose oficiar a la entidad accionada, vincular a la FUNDACIÓN SANTAFÉ DE BOGOTÁ y comunicar al MINISTERIO DEL TRABAJO, para que se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y derechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

-La **FUNDACIÓN SANTAFÉ DE BOGOTÁ -FSFB-**, señaló no haber vulnerado derecho fundamental de la accionante, máxime cuando el contrato de trabajo se suscribió directamente entre la señora ROSA HERMINIA QUEVEDO QUEVEDO y FULLER MANTENIMIENTO S.A., quien para todos los efectos funge como empleador, por tanto, están a su cargo las obligaciones laborales y de seguridad social que se deriven del mismo.

Añadió que el día 1 de agosto de 2018 suscribió un contrato de prestación de servicios limpieza, aseo y desinfección con Fuller Mantenimiento S.A., el cual se dio por terminado el **28 de marzo de 2021**, pone de presente que, dentro de las obligaciones de Fuller de acuerdo con el contrato suscrito con la FSFB, se encontraban: i) poner a disposición de la FSFB para dar cumplimiento al CONTRATO el personal idóneo y calificado para la limpieza y desinfección hospitalaria ii) Responder por el valor de los salarios, prestaciones sociales y pagos de todo el personal de Fuller que se ocupe directa o indirectamente de las actividades limpieza y desinfección hospitalaria y mantener indemne a la FSFB por estos conceptos iii) Fuller debe tener a su personal afiliado al Sistema de Seguridad Social en Salud, Pensiones y Riesgos Profesionales legales y realizar los pagos oportunamente.

-La sociedad **FULLER MANTENIMIENTO S.A.S.**, solicitó no acceder a la concesión del amparo constitucional incoado, pues no se configura ninguna situación excepcional, tampoco se vislumbra siquiera de manera somera conculcación a derecho fundamental alguno, pues lo dicho nace solamente de una apreciación subjetiva que no se acompasa con la realidad, **ya que la accionante se encuentra en nómina de abril para pagarse en el cursante mes de mayo, no existiendo en consecuencia derecho que deba ser amparado.**

Agregó que no es cierto como lo afirma la accionante que se le hubiera enviado su caso a un proceso de retiro, dado que lo ocurrido simple y llanamente fue un cese temporal de sus labores, además se trata de una persona prepensionada que venía trabajando en la Clínica San Santa Fê, que en este momento no ha sido posible dadas las condiciones de mercado aunadas a la pandemia, SER REUBICADA, sin que por ello pueda pregonarse que Fuller Mantenimiento ha dado por terminado de manera unilateralmente la relación contractual, pues como se advirtió ésta ostenta la condición de

prepensionada, además de presentar efectivamente una situación catalogada y reconocida por la ARL como accidente laboral y por lo mismo esta compañía respetuosa de sus derechos, no ha dado por terminada la relación laboral, como equivocadamente lo afirma sin ningún sustento, estando pendiente de cancelarle sus acreencias laborales causadas en el mes de abril pagaderas en el cursante mes de mayo.

-El **MINISTERIO DE TRABAJO**, manifiesta que debe declararse la improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el Ministerio del Trabajo, por falta de legitimación por pasiva, toda vez que esta Entidad no es ni fue la empleadora del accionante, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral entre el demandante y esta Entidad, y por lo mismo, no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos, lo que da lugar a que haya ausencia por parte de este Ministerio, bien sea por acción u omisión, de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno.

2. CONSIDERACIONES

La acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo procesal específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos sean violados o se presente amenaza de vulneración.

A. Problema Jurídico

En el presente asunto se determinará si existe vulneración a los derechos invocados por parte de la señora ROSA HERMINIA QUEVEDO QUEVEDO.

B. Procedencia de la demanda de tutela

Legitimación activa. La Constitución Política en su artículo 86 consagra la posibilidad de que cualquier persona puede acudir a la acción de tutela como mecanismo de defensa para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el caso concreto, la peticionario ROSA HERMINIA QUEVEDO QUEVEDO, aduce violación de sus derechos

fundamentales, razón por la cual, se encuentra legitimada para presentar la acción.

Legitimación pasiva. La sociedad FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., es la parte demandada y, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada como parte pasiva en el presente asunto, en la medida que se les atribuye la violación de los derechos en discusión.

Estabilidad laboral reforzada. El artículo 53 de la Constitución Política, señala que los trabajadores gozarán de estabilidad en el empleo, y establece que el Estado deberá propiciar la ubicación laboral de los sujetos en situación de discapacidad, acorde con sus condiciones de salud. Lo expuesto, se traduce en la protección por parte del Estado para que el trabajador, en casos muy particulares, pueda obtener garantías constitucionales como lo son permanecer en su empleo, incluso contra la voluntad del empleador, si no existe una causa relevante que justifique el despido.

Este principio de carácter constitucional, ha sido desarrollado bajo el concepto de estabilidad laboral reforzada y está dirigido a aquellos sujetos que por sus condiciones de salud, ya sea física, sensorial y psíquica se encuentren en situación de debilidad manifiesta o estado de vulnerabilidad; es por ello, que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, les reconoce un derecho a permanecer en su empleo mediante acciones afirmativas que garantizan y aseguran el ejercicio efectivo de sus derechos, mediante la adopción de medidas de inclusión, eliminando toda forma de discriminación por razón de la discapacidad, en los siguientes términos:

La Corte Constitucional, al realizar el análisis de constitucionalidad de esta norma, mediante la sentencia C 531 de 2002 la declaró condicionalmente exequible, bajo el entendido que no producía efecto alguno el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación, sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido.

En virtud de lo anterior, es claro que la protección consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 contiene los siguientes elementos:

1. El pago de la indemnización de 180 días de salario en caso de operar el despido de una persona, en razón de su limitación, sin que medie autorización del Ministerio de trabajo.

2. Sin perjuicio del pago de la indemnización, la garantía de ser restablecido a su lugar de trabajo.

Adicionalmente con el fin de definir el alcance de la estabilidad laboral reforzada, la Corte Constitucional emitió la Sentencia de Unificación SU 049 de 2017, en la que aclaró que la estabilidad ocupacional reforzada es un derecho constitucional, que tiene los siguientes elementos:

i) debe aplicarse a todas a aquellas personas que demuestren tener al momento de su despido una afectación en su estado de salud de tal importancia, que les impida desarrollar de manera normal su función, sin importar si están calificadas, o no;

ii) se destina a todas las personas, sin importar que tengan, o no, una vinculación subordinada, y

iii) si bien se presume que se configura un despido discriminatorio en caso de no solicitarse la autorización a la oficina del trabajo, debe tenerse en cuenta que esta presunción es susceptible de ser desvirtuada.

Al respecto, la Corte Constitucional indicó:

“El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

(...)

La estabilidad ocupacional reforzada es aplicable a las relaciones originadas en contratos de prestación de servicios, aun cuando no envuelvan relaciones laborales (subordinadas) en la realidad. La violación a la estabilidad ocupacional reforzada debe dar lugar a una indemnización de 180 días, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, interpretado conforme a la Constitución, incluso en el contexto de una relación contractual de prestación de servicios, cuyo contratista sea una persona que no tenga calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.”

(...)

Ahora bien, la estabilidad ocupacional reforzada significa que el actor tenía entonces derecho fundamental a no ser desvinculado sino en virtud de justa

causa debidamente certificada por la oficina del Trabajo. No obstante, en este caso la compañía contratante Inciviles S.A. no solicitó la autorización referida. En eventos como este, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la pretermisión del trámite ante la autoridad del Trabajo acarrea la presunción de despido injusto. Sin embargo, esta presunción se puede desvirtuar, incluso en el proceso de tutela, y por tanto lo que implica realmente es la inversión de la carga de la prueba. Está entonces en cabeza del empleador o contratante la carga de probar la justa causa para terminar la relación. Esta garantía se ha aplicado no solo a las relaciones de trabajo dependiente, sino también a los vínculos originados en contratos de prestación de servicios independientes.

Protección constitucional del derecho al trabajo en conexidad con el derecho al mínimo vital. Se debe tener en cuenta en primer término que la protección constitucional del derecho al trabajo encuentra su origen en el artículo 25 de la Constitución Política por el cual se dispone que:

“ARTICULO 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”

A su vez, el artículo 53 de la Constitución política dispuso:

“(...) igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”

De allí, que tal consideración, deriva en un sólido concepto a la protección constitucional del derecho al trabajo, por lo que en providencias como la Sentencia T-611 de 2001 han reiterado que:

“La acción de tutela procede como mecanismo de protección del derecho al trabajo cuando: Se desconoce el núcleo esencial del derecho al trabajo que consiste en toda acción u omisión que impida el ejercicio de la facultad de desarrollar una labor remunerada en un espacio y tiempo determinado”

De lo anterior, se infiere que la jurisprudencia y la constitución política protegen el derecho al trabajo, y ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo de protección, cuando existe una causal, acción, omisión que haga imposible la ejecución de la facultad para trabajar y recibir una remuneración por ello.

Ahora bien, cierto es que la afectación del derecho al trabajo podría de manera directa transgredir el derecho fundamental al mínimo vital, en Sentencia T-157 de 2014 la Corte Constitucional definió este derecho como:

“aquella parte del ingreso del trabajador destinado a solventar sus necesidades básicas y del núcleo familiar dependiente, tales como alimentación, vivienda, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, entre otras prerrogativas que se encuentran previstas expresamente en la Constitución Nacional y que además, posibilitan el mantenimiento de la dignidad del individuo como principio fundante del ordenamiento jurídico constitucional”

C. Caso en concreto

La señora ROSA HERMINIA QUEVEDO QUEVEDO, instauró acción de tutela contra la sociedad FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., al considerar que dicha entidad ha vulnerado sus derechos fundamentales con ocasión de la terminación de su contrato de trabajo, pese a su fuero de prepensionada y enfermedad de origen laboral diagnosticada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez “síndrome de manguito rotador hombro derecho”.

Descendencia al *sub lite*, dígase de entrada que la tutela se negará por no existir vulneración actual de los derechos señalados conculcados por la accionante, **máxime cuando la entidad accionada en ningún momento está desconociendo la condición de salud ni prepensionada de la accionante, tampoco ha terminado su relación laboral, pues se**

encuentra en nómina de abril para pagarse en el cursante mes de mayo sus acreencias laborales.

Aunado a ello la entidad accionada manifestó que lo ocurrido simple y llanamente fue un cese temporal de sus labores, dado que por condiciones de mercado y la pandemia no ha podido ser reubicada, sin que ello signifique haber dado por terminado de manera unilateralmente la relación contractual, a más de ello se observa que la entidad accionada es garante de la condición de prepensionada de la accionante y la situación catalogada y reconocida por la ARL como accidente laboral.

En virtud de lo anterior, la presente acción de tutela no tiene razón de ser y se torna improcedente, pues la actora no ha sido desvinculada laboralmente de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., resultando inane realizar algún otro tipo de pronunciamiento sobre el particular.

Como se señala en este asunto, no está acreditado que la accionante esté despedida de su labor de trabajo, contrario a ello la accionada negó esta afirmación, no está tampoco acreditado la falta de pago de sus aportes a salud, ni del salario, y aunque se tratan de afirmaciones indefinidas, exentas de prueba, el accionado sí demostró lo contrario, lo que vislumbra la ausencia de violación de derechos fundamentales o de un perjuicio irremediable.

El artículo 86 de la Constitución Política consagró la tutela para:

"...reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuandoquiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quién se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, este lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable."

En la Sentencia T-1619 de 2000^[1], se dijo lo siguiente respecto a la no prosperidad de la tutela cuando no aparece en el expediente prueba de la vulneración o amenaza del derecho fundamental:

...para que la acción de tutela pueda prosperar, es indispensable que exista una amenaza o vulneración efectiva y plenamente demostrada de derechos fundamentales, ya que si se concediera para fines distintos, el objetivo que tuvo en mente el Constituyente al consagrarla, resultaría desvirtuado."

Es de anotar, que el amparo constitucional se consagró para restablecer los derechos fundamentales conculcados o para impedir que se perfeccione su violación si se trata apenas de una amenaza, pero que, de todas maneras, su presupuesto esencial, insustituible y necesario, es la afectación -actual o potencial- de uno o varios de tales derechos, que son cabalmente los que la Carta Política quiso hacer efectivos, por lo cual la justificación de la tutela desaparece si tal supuesto falta. Si no existe vulneración, no prospera la garantía tutelar.

Por consiguiente, al no evidenciarse en la actualidad la vulneración aducida por la actora, en criterio del Suscrito, deberá negarse el amparo deprecado, teniendo en cuenta los argumentos expuestos.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.- LOCALIDAD DE CHAPINERO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela solicitado por **ROSA HERMINIA QUEVEDO QUEVEDO**, de conformidad con las razones plasmadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

FERNANDO MORENO OJEDA
Juez

Firmado Por:

FERNANDO MORENO OJEDA
JUEZ
JUZGADO 033 PEQUEÑAS CAUSAS
JUZGADOS PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES
DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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:

58e3b6624ec0d9af1580bf55e6886a4d87bd0ce03aca41878b331785d4c3
b1fe

Documento generado en 25/05/2021 02:10:17 PM

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