

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO 44 PENAL MUNICIPAL  
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.  
Carrera 29 N° 18 45 Bloque E Piso 3°  
j44pmbt@cendoj.ramajudicial.gov.co**

**RADICACIÓN:** TUTELA 2020 - 0126  
**ACCIONANTE:** ANGIE GUISELLA HERRERA FLÓREZ  
**ACCIONADA:** L'ATELIER CHIC  
**DECISIÓN:** DECLARA IMPROCEDENTE  
**FECHA:** TRES (3) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020)

**OBJETO DE DECISIÓN**

Resolver la demanda de tutela presentada por ANGIE GUISELLA HERRERA FLÓREZ, C.C. 1233 903 163, contra la empresa L'ATELIER CHIC, NIT 23 553 192-2, ante la presunta vulneración de derechos fundamentales.

**HECHOS RELEVANTES Y PRETENSIONES**

ANGIE GUISELLA HERRERA FLÓREZ expuso en la demanda que:

Laboró con la empresa demandada desde el 02 de marzo del 2020, con contrato a término fijo igual o inferior a un año devengando un salario de \$ 1.000.000, mensual.

En pandemia, la empresa no le suspendió el contrato ni le pidió reducción de salario, además, tenía conocimiento de que estaba en estado de embarazo.

La enviaron para su casa sin asignarle labor alguna por teletrabajo, no le han pagado su salario como debía ser, tampoco la prima como lo ordena la ley, ni lo que corresponde a salud, caja de compensación, Sena y aportes de pensión.

La demandada no ha cumplido con sus deberes de pagarle los aportes y lo que corresponde a los salarios y prima de mitad de año.

En el mes de agosto, la empresa le solicitó suspender el contrato pese a conocer su estado de embarazo.

L'ATELIER CHIC le vulnera el derecho al trabajo y el mínimo vital, pese a que en dos ocasiones se ha acercado a que le solucionen la situación, pero la evaden discriminatoriamente.

A la fecha le deben \$5.580.000, más intereses por el no pago de los salarios y la prima de junio.

L'ATELIER CHIC de manera discriminatoria le hace abonos irrisorios por medio de Daviplata y Bancolombia

Pide se ordene a la empresa demandada pagar las mesadas dejadas de percibir con

## RESPUESTA

TERESA LEÓN CÁRDENAS, representante legal de la empresa L'ATELIER CHIC, debidamente acreditada, indicó que:

Se demoró en la respuesta al requerimiento, por cuanto estuvo contagiada de Covid 19 al igual que toda la familia y se encontraba en mal estado de salud y hasta ahora se está recuperando.

Ya había un acuerdo con ANGIE GUISELLA HERRERA, lo cual omite en la demanda de tutela. El acuerdo fue verbal y escrito por Whatsapp

Es establecimiento de comercio, no empresa con nómina registrada. Desde que inicio la pandemia la actividad que realizaban quedó suspendida ya que es alquiler de vestuario para eventos, los contratos con clientes que tenían en curso quedaron aplazados y en algunos casos cancelados por lo cual no tenían como continuar laborando, por ello, se hizo cierre total del almacén, y no fue posible telemercadeo o trabajo en casa.

En vista de la necesidad, con toda la familia se dedicaron a confeccionar en casa tapabocas y algunos elementos de bioseguridad con dinero prestado, pero la utilidad solo cubrió alimentación y cosas básicas de la familia.

No obstante, por la preocupación del estado de embarazo de la trabajadora decidieron participarla en la actividad, para que con las ventas que lograra desde su casa ganara un porcentaje para cubrir sus necesidades básicas, para lo cual no se elaboró ningún documento ya que estaban confinados, pero se habló telefónicamente y vía Whatsapp. Ella aceptó, pese a que no contaba con computador, ni internet ni las herramientas necesarias, pero se le cancelaba el plan de su celular para que efectuara las ventas por medio de éste.

Dicha actividad tuvo regular efectividad cuando inició la pandemia y con el tiempo bajó nuevamente casi un 100 % las ventas, porque el comercio empezó a hacer los mismos productos de bioseguridad.

Todo el tiempo se ha estado en contacto con la accionante, ella es consciente de todos los esfuerzos que se hacen para solventarle un sustento así para ella sea irrisorio como lo menciona en la demanda.

Nunca se logró cumplir con la meta que se convino de ventas, pero le hicieron algunas transferencias para alimentación y transporte de sus controles.

En el intento por reactivar la actividad principal de vestuario la demandante estuvo acompañando unos días con un acuerdo de pago nuevo, de salario básico, lo cual fue cumplido y cancelado por medio de abonos.

Durante ese periodo asistió al trabajo, tuvo conocimiento que, a pesar de los intentos realizados por ella misma, aún no se percibía ingresos económicos de la actividad de venta de tapabocas, por ello decidieron suspender el contrato laboral.

Desde que inició la pandemia cuenta con afiliación a salud, en pensión están atrasados precisamente porque el inicio de contrato coincidió con el de la pandemia y tuvieron que

Anexó, conversaciones wasap, pagos de prima de junio de 2020.

## CONSIDERACIONES

### Competencia

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el inciso 3° del numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para decidir en sede constitucional de primera instancia la acción de tutela ejercida por ANGIE GUISELLA HERRERA FLÓREZ contra la empresa L'ATELIER CHIC, ante la presunta vulneración de derechos fundamentales.

El artículo 86 de la Carta Política y el canon 1 del Decreto 2591 de 1991, establecen que *“toda persona tendrá acción de 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, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión (...)”*.

A su vez, el artículo 37 del aludido Decreto, prevé que *“Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.”*

### Procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, consagra la tutela como mecanismo breve y sumario para que los ciudadanos acudan ante los jueces en busca de protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de los funcionarios públicos y en algunos casos por los particulares.

Así mismo, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, ha afirmado que la acción pública de tutela, es un medio jurídico que permite a cualquier persona, sin requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando con las circunstancias concretas de cada caso y ante la ausencia de otro medio de orden legal, permita el amparo de los derechos amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos previstos en la ley.

### Caso Concreto

En el sub examen, considera ANGIE GUISELLA HERRERA FLÓREZ, se le vulneran derechos fundamentales, al trabajo y mínimo vital, porque su empleador, L'ATELIER CHIC, desde que empezó la emergencia sanitaria y pandemia, no le cancela salarios, prima de junio, ni paga lo que corresponde a salud, pensión, caja de compensación familiar y Sena, pese a tener conocimiento de su estado de embarazo, y que en dos ocasiones se ha acercado a que le solucionen la situación pero, la evaden discriminatoriamente. Adujo que a la fecha le deben \$5.580.000, más intereses por el no pago de los salarios y la prima de junio.

La empresa **L'ATELIER CHIC**, por intermedio de su representante legal, indicó que, efectuó un acuerdo con ANGIE GUISELLA HERRERA, lo cual ella omite en la demanda

Afirmó que, la accionante desde inicios de la pandemia cuenta con afiliación a salud, en pensión están atrasados, y que, la prima de mitad de año le fue cancelada en dos cuotas, la primera el 26 de septiembre por un valor de \$150.000 y la segunda el 26 de octubre por valor de \$177.760, en dos cuotas, conforme permite el artículo 6 del Decreto 770 de 2020.

Concluyó, la señora ANGIE GUISELLA no certificó su embarazo, solo lo dijo vía Wasap.

Bajo este contexto, Verificados los elementos materiales de prueba que hacen parte de este trámite constitucional, tanto los allegados por la demandante, como los aducidos en la respuesta por la accionada, **el problema jurídico a resolver**, se dividirá en dos inferencias, a saber; **(i)** estudio de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, que conforme al artículo 86 de la Constitución y la jurisprudencia constitucional son; legitimación en la causa (por activa y por pasiva), inmediatez, subsidiariedad y acreditación de una situación de vulnerabilidad (inminente perjuicio irremediable), y por último; **(ii)** de superarse el estudio de procedibilidad, se formulará y resolverá el problema jurídico sustancial que se derive, de lo contrario, **se declarará la improcedencia del amparo constitucional**.

### **Legitimación**

En el presente caso se satisface el requisito de legitimación en la causa por activa, por cuanto la tutela fue interpuesta directamente por ANGIE GUISELLA HERRERA FLÓREZ, titular de los derechos presuntamente vulnerados como consecuencia del no pago de acreencias laborales.

En cuanto a la legitimación por pasiva, el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991<sup>1</sup> reconoce la procedencia de la acción de tutela en contra autoridades o particulares. En este caso, la acción resulta procedente para reclamar a la empresa demandada la garantía de los derechos fundamentales que se estiman amenazados con ocasión de las conductas activas y omisivas que se le atribuye, en las relaciones laborales con la accionante.

### **Inmediatez**

Es un límite temporal para la procedencia de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional, estima que el plazo razonable para la formulación de la solicitud debe verificarse en cada caso de manera particular, valorando si existen razones válidas para justificar la inactividad de la parte accionante, entre las cuales se enlistan, situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad para ejercer la acción, en un tiempo razonable, y si, la amenaza o vulneración permanece en el tiempo a pesar de que el hecho que la originó es antiguo, o porque la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable, resulte, desproporcionada en razón de una situación de debilidad manifiesta de la parte accionante, por ejemplo, casos de interdicción, minoría de edad, abandono, o incapacidad física<sup>2</sup>.

El alto Tribunal Constitucional ha reconocido la posibilidad de flexibilizar el estudio de la configuración del presupuesto de inmediatez, cuando: *“(i) evidencie que la vulneración se ha prolongado indefinidamente o es continuada, independientemente de que el hecho a partir del cual se inició la aludida vulneración sea lejano en el tiempo, o (ii) cuando atendiendo a la situación de la persona no sea posible exigirle que acuda a un juez, so pena de imponerle una carga desproporcionada.”*<sup>3</sup>

## **Subsidiaridad**

Los artículos 86 de la Constitución y 6.1 del Decreto 2591 de 1991, disponen que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, que solo procede cuando el solicitante no dispone de otro medio de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales, salvo que se acredite un supuesto de perjuicio irremediable de “*naturaleza ius fundamental*”<sup>4</sup>. En tales términos, el juez constitucional debe verificar, de un lado, la existencia de un medio de defensa judicial, idóneo y eficaz, para resolver la controversia y, de otro, en caso de que exista, que se acredite un perjuicio irremediable.

Se debe (i) determinar si la parte demandante cuenta con otro medio de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales. De ser así, (ii) valorar su idoneidad y eficacia, en atención a sus circunstancias particulares y, en caso de que se estime eficaz, (iii) evaluar si se acredita un supuesto de *perjuicio irremediable*, caso en el cual la tutela procedería como mecanismo transitorio.

En desarrollo de los anteriores postulados, el medio de defensa judicial es el proceso ordinario laboral, mecanismo judicial diseñado por el legislador para dirimir los conflictos jurídicos originados directa o indirectamente en el contrato de trabajo<sup>5</sup>. Por tanto, al ser el no pago de salarios y la suspensión del contrato, la presunta causa de la violación de los derechos de la accionante, dicha vía procesal, resulta adecuada para resolver, el conflicto existente entre ella y su empleador.

Este recurso es el mecanismo principal idóneo y eficaz para tramitar las pretensiones planteadas, por cuanto, de una parte, está diseñado para exigir el pago de los emolumentos dejados de percibir, de otra, corresponde al juez laboral asumir la dirección del proceso mediante la adopción de “*las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, así como “la agilidad y rapidez en su trámite”*”<sup>6</sup>.

No obstante, como se mencionó, a pesar de la existencia de aquella vía procesal principal, la jurisprudencia constitucional ha admitido la procedencia excepcional de la tutela como mecanismo transitorio, cuando un sujeto de especial protección o en circunstancias de debilidad manifiesta se encuentra en una situación de riesgo frente a la posible configuración de un perjuicio irremediable, con ocasión de la terminación de su vínculo laboral, o como, en este caso, el atraso, en el pago de salarios y suspensión del contrato, por tanto, corresponde a este juez constitucional, valorar si las circunstancias particulares en las que se encuentra la demandante constituye “*una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial*”<sup>7</sup>. Esto es, si, en concreto, le es exigible o no el deber de acudir al proceso ordinario laboral, para reclamar la protección de sus intereses<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> Se han pronunciado acerca de la noción de “*perjuicio irremediable*”, entre otras, las sentencias T-225 de 1993, SU-544 de 2001 y SU-772 de 2014.

<sup>5</sup> El numeral 2 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social regula la competencia de los jueces en la especialidad del trabajo y la seguridad social y les atribuye la competencia para resolver los siguientes asuntos: “1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo; 2. Las acciones sobre fuero sindical, cualquiera sea la naturaleza de la relación laboral; 3. La suspensión, disolución, liquidación de sindicatos y la cancelación del registro sindical; 4. [Numeral modificado por del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012.] Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados,

En el presente caso no se satisface el carácter subsidiario de la acción de tutela como mecanismo transitorio, dado que la accionante, si bien, inicialmente la demandante no allegó la mínima prueba, que permitiera al juez constitucional verificar entre otras circunstancias, la pertenencia o no de la demandante a un grupo de especial protección constitucional, ante requerimiento del despacho, vía correo electrónico, explicó que, actualmente vive con su compañero en la casa de los padres de este, no tiene solvencia para pagar un arriendo, su pareja tiene un trabajo inestable, maneja un taxi, tienen gastos de servicios públicos y plan de celular, pago de un crédito que en estos momentos se encuentra en centrales de riesgo por falta de ingresos e igual que su teléfono se encuentra reportado, requiere dinero para alimentación, compra de implementos básicos para el nacimiento de mi hija, transporte para cumplir controles médicos. La demandante aportó historia clínica que da cuenta que tiene para este momento cerca de 37 semanas de gestación.

De la valoración de los elementos fácticos de la acción de tutela, se desprende que el único inconveniente que presenta la demandante es que no le han pagado una cantidad que ella determinó de dinero producto de los salarios no pagados, afirmación que de un lado denota que durante la emergencia sanitaria ha podido sobrepasar la crisis, además, según lo dijo la parte accionante ha cancelado lo que corresponde a los aportes de salud, ello se prueba con la verificación en la ADRES, página de consulta pública donde se observa que la accionante cuanta con el servicio de salud y puede acudir a las citas de control y una vez culmine su embarazo puede disfrutar del pago de la licencia de maternidad con la que podrá solventar el mantenimiento propio de su hijo por nacer.

La demandante tiene resiliencia, que es aquella capacidad que tiene el ser humano para sobreponerse a circunstancias de adversidad en su existencia, ello se explica porque ha soportado la situación del no pago de salarios durante más de seis meses y cuanto con el soporte de su pareja y la familia de este, para coadyuvar un mínimo vital de subsistencia.

Si bien, la empresa demandada, aduce que el atraso en la obligación laboral se debe a una situación generada por el estado de emergencia sanitaria decretado por el gobierno nacional, que restringió las actividades laborales en previsión de la pandemia por el Covid 19, tal asunto podría ser ventilado en el proceso ordinario laboral, si a ello llega la aquí demandante.

La seguridad social para la accionante se garantiza por parte de la EPS a la que se encuentra afiliada, su afiliación se encuentra activa.

Es axiomático que, al quedar la demandante desprovista de un salario, por ende de ingreso económico, resulta ser una situación difícil para cualquier persona, no obstante, ello de por sí, no habilita a este mecanismo constitucional para disponer el pago de acreencias laborales, porque es necesario la demostración de la existencia de otros requisitos que para este caso no se cumplen, pues no se demostró de manera contundente un perjuicio inminente, en los derechos fundamentales, a la vida digna, o al mínimo vital, que de verificarse hiciese posible reparar transitoriamente, el daño generado.

Sin perjuicio del análisis de subsidiariedad anterior, corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral, pronunciarse de manera definitiva, acerca de la constitucionalidad y legalidad del no pago de salarios. En el proceso judicial respectivo, las partes tienen la

Ahora, si la acción de amparo la presentó como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, no se probó, nada se dijo, en relación con la inminente gravedad e irreparabilidad del daño que se generaría de no admitirse la protección.

Siendo esta acción constitucional un remedio de aplicación urgente para la protección de los derechos fundamentales por lo cual debe ejercerse de acuerdo con tal naturaleza, la demandante cuenta con mecanismos de defensa judicial idóneos, y que no se demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ni probó afectación al mínimo vital individual y familiar, el amparo se declarará improcedente.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 44 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** improcedente la acción pública de tutela, presentada por **ANGIE GUISELLA HERRERA FLÓREZ**, conforme lo considerado.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta determinación conforme a lo normado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y en el evento de que no sea impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación personal, remitir el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, y en su defecto, archivar las diligencias.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**RAÚL ALFREDO RIASCOS ORDÓÑEZ**  
Juez

Firmado Por:

**RAUL ALFREDO RIASCOS ORDOÑEZ**  
**JUEZ**  
**JUZGADO 044 MUNICIPAL PENAL 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:

**bf41ebf23c0821bca31957e4703423d1fda095ffc3732f5f53772f23385fb626**

Documento generado en 03/11/2020 10:20:35 a.m.

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