

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público

**JUZGADO CINCUENTA Y CINCO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y  
COMPETENCIA MÚLTIPLE (Antes JUZGADO SETENTA Y TRES CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ)**

*Bogotá D.C., treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020)*

**Ref. Acción de Tutela 2020-0351 (Secuencia de Reparto 22379 del 16  
de junio de 2020)**

Cumplido el trámite de rigor, procede el despacho a resolver la acción de tutela de la referencia.

**I. ANTECEDENTES**

**1.- Fundamentos de la acción:**

1.1.- El ciudadano DIEGO ALEJANDRO GALLEGO CASTAÑO, mediante apoderado judicial, solicitó la protección de sus derechos constitucionales “*al trabajo y consecuentemente a la salud*”, los cuales consideró vulnerados por AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. Sigla: AMERICAS BPS, sociedad para la cual trabajaba.

1.2.- Adujo que el día 2 de marzo de 2020 suscribió “CONTRATO DE TRABAJO POR DURACIÓN DE LA OBRA O LABOR CONTRATADA” con la sociedad AMERICAS BPS, desempeñándose en el cargo de ASESOR 1 – 2 ECOPETROL CCA BOGOTÁ devengando un salario de \$1.761.870.

1.3.- El día 27 de marzo de 2020, AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. le hace entrega al accionante de la Carta de Terminación del Contrato Laboral existente entre las partes con ocasión a la “*culminación de la labor realizada*”, sin embargo, indica que la labor para la cual fue contratado no había culminado y el Contrato existente entre la sociedad AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. y ECOPETROL

*Acción de tutela 2020-0351*

*De: DIEGO ALEJANDRO GALLEGO CASTAÑO Vs. AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. Sigla:  
AMERICAS BPS.*

*Niega*

S.A. aún se encontraba vigente, motivo por el que no medió una justa causa para tal terminación contractual.

1.4.- El día 7 de abril de 2020, la sociedad AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. realizó la Liquidación del Contrato de Trabajo al señor DIEGO ALEJANDRO GALLEGO CASTAÑO cancelándole el valor de \$150.000, sin embargo, no incluyó lo correspondiente a la indemnización por despido sin justa causa, razón por la cual el pago equivalente debió obedecer a \$319.218.

1.5.- Indica que la terminación del Contrato de Trabajo se generó cuando ya había sido declarado el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en Colombia por medio del Decreto 417 de 2020.

1.6.- En la actualidad, se encuentra desempleado y sin ingreso alguno que le permita cubrir sus gastos básicos diarios, situación que resulta aún más compleja en la época actual en la cual, teniendo en cuenta el aislamiento preventivo obligatorio por parte del Gobierno Nacional.

### **3.- Trámite y respuesta de las convocadas:**

3.1.- Por auto del 6 de junio de 2020 se admitió la solicitud de tutela, se ordenó la citación de la encartada en calidad de accionada, se vinculó oficiosamente al MINISTERIO DEL TRABAJO y a ECOPETROL S.A., otorgándoles el término de un (1) día para contestar la acción impetrada.

3.2.- El MINISTERIO DE TRABAJO, manifestó que de los supuestos fácticos no se extrae relación directa del ente ministerial con el accionante, recordando sus funciones legales y administrativas, lo que torna improcedente la acción constitucional en su contra al no encontrarse legitimada en la causa por pasiva para atender los pedimentos del libelo gestor y requirió que así se declare en el aparte resolutivo; pese a ello, recordó que mediante Circular 21 del 17 de marzo de 2020, el Ministerio presentó unos lineamientos a los empleadores para tener en cuenta en este estado de emergencia por COVID-19, que tienen por objeto proteger el empleo y la actividad productiva, considerando que se trata de un fenómeno temporal y que el trabajo, conforme lo señala el artículo 25 constitucional “es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.

*Acción de tutela 2020-0351*

*De: DIEGO ALEJANDRO GALLEGO CASTAÑO Vs. AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. Sigla:  
AMERICAS BPS.*

*Niega*

Conforme lo antes expuesto, indica que no corresponde al Ministerio del Trabajo determinar la legalidad de la terminación o suspensión de un vínculo laboral, o cualquier otra medida tomada por parte de un empleador en plena emergencia sanitaria, pues ello lleva consigo la valoración particular de las condiciones de la empresa, el desarrollo de su objeto social y el impacto del COVID-19, valoraciones que son de la órbita exclusiva de los jueces en consonancia con lo señalado en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo.

3.3.- ECOPETROL S.A., alegó en su contestación que no es la responsable de dar solución a los hechos que aquejan al actor, pues no ha vulnerado derecho fundamental alguno. Indicó que carece de legitimación en la causa por pasiva, ya que sostiene no tener ni haber tenido vínculo laboral con el actor. Consideró que para el reconocimiento de las pretensiones perseguidas a través de la presente acción de tutela, el accionante cuenta con los procedimientos establecidos en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que, para efectos de obtener el reconocimiento de las mismas, deberá acudir a la jurisdicción laboral y no a la presente acción de tutela, lo cual significa que al existir otro mecanismo para el eventual reconocimiento de las pretensiones y al no encontrarse demostrado la existencia de un perjuicio irremediable, esta acción de tutela deberá denegarse por improcedente.

3.4.-AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. Sigla: AMERICAS BPS, guardo silencio.

#### **4.- Problema Jurídico:**

De acuerdo con el sustento fáctico expuesto por el accionante y la evidente existencia de las vías ordinarias (Jurisdicción ordinaria laboral), emerge la pregunta, ¿Existen en el *sub examine*, razones suficientes para proceder mediante la acción constitucional con el estudio de las pretensiones elevadas, siquiera de manera transitoria?.

## **II. CONSIDERACIONES**

La Carta Política de 1991 señaló en su artículo 86 que la acción de tutela es un mecanismo para proteger los derechos fundamentales de las

personas, ante la posibilidad de que estos se vean afectados por actos u omisiones de autoridades públicas o de particulares.

Asimismo, esta herramienta judicial está caracterizada por ser **residual** y **subsidiaria**, que garantiza una protección inmediata de los derechos fundamentales cuando no se cuenta con otra vía judicial de protección, o cuando existiendo ésta, se acuda a ella como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Igualmente, ha indicado que como requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en asuntos de naturaleza laboral deben tenerse la *subsidiariedad* e *inmediatez*, los cuales ha indicado la Corte Constitucional que:

“4.2. *Inmediatez*. En lo que hace referencia al denominado requisito de la *inmediatez*, la acción de tutela debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir del evento generador de la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de que se determine su improcedencia.

(...)

4.3. De manera reiterada esta Corporación ha reconocido que la acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta, es un mecanismo de protección de carácter residual y *subsidiario*<sup>1</sup>, que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo y eficaz para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo no sea expedito u oportuno, o sea necesario el amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Para determinar la existencia de un perjuicio irremediable deben tenerse en cuenta los siguientes criterios: *(i)* una amenaza actual e inminente, *(ii)* que se trate de un perjuicio grave, *(iii)* que sea necesaria la adopción de medidas urgentes y *(iv)* que las mismas sean impostergables.”<sup>2</sup>

En conclusión, como bien es sabido, el carácter subsidiario y residual de la acción constitucional, exige entre otros y como requisito *sine qua non* y para resolver la instancia en esta sede, que el Juez

<sup>1</sup> Sentencia T-827 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia T-188 de 2017, M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA.

Constitucional perciba a prima facie la existencia o inminente configuración de un perjuicio irremediable, actual o próximo a suceder; pues en caso contrario, la persona convocante se ve obligada a comparecer ante el Juez Natural y exponer sus inconformidades.

En reciente pronunciamiento de la H. Corte Constitucional, mediante Sentencia T-026 de 2019, se reiteraron los postulados que explican el carácter subsidiario de la tutela, haciendo énfasis en *“La protección de los derechos constitucionales fundamentales no es un asunto reservado a la acción de tutela”*, pues, *“Con fundamento en la obligación que el artículo 2 de la Constitución impone a las autoridades de la República, de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades, los distintos mecanismos judiciales previstos en la ley han sido establecidos para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental”*, partiendo de dicha premisa, recordó los cuatro postulados que explican el carácter subsidiario de la acción tuitiva de marras:

*“i) La acción de tutela debe proceder de forma directa y definitiva cuando no exista otro medio o recurso de defensa judicial que garantice la protección de los derechos constitucionales fundamentales. De existir otro medio o recurso de defensa judicial, primero, se debe determinar si fue interpuesto y resuelto por la autoridad judicial competente o, segundo, en caso de que no se hubiese agotado, determinar su existencia formal en el caso sub examine[28].*

*ii) En caso de ineficacia [29], como consecuencia de la situación de vulnerabilidad del accionante, la tutela debe proceder de manera definitiva. El juez de tutela debe determinar la eficacia en concreto (y no meramente formal o abstracta) de los otros medios o recursos de defensa. Lo anterior, en los términos del apartado final del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991[30], y en la medida en que el lenguaje constitucional apunta a valorar la efectividad del medio de defensa en relación con las condiciones del individuo.*

*iii) La tutela debe proceder de manera transitoria siempre que se acredite un supuesto de perjuicio irremediable.*

*iv) En caso de no acreditarse una situación de vulnerabilidad como tampoco un supuesto de perjuicio irremediable la acción de tutela debe declararse improcedente[31], dada la eficacia en concreto del medio judicial principal y la inexistencia de una*

*Acción de tutela 2020-0351*

De: DIEGO ALEJANDRO GALLEGU CASTAÑO Vs. AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. Sigla: AMERICAS BPS.

*Niega*

*situación inminente, urgente, grave e impostergable[32] que amerite su otorgamiento transitorio.”*

Así las cosas, la naturaleza subsidiaria de la acción de amparo pretende evitar que se soslayen los cauces ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, convirtiendo la protección excepcional, en un instrumento supletorio cuando no se han utilizado en forma oportuna dichos medios; es decir, una instancia adicional para reabrir debates concluidos o dar curso a aquellos que fueron omitidos en su trámite por el promotor del amparo.

#### **4.- Caso concreto:**

En principio, si bien debería interpretarse la conducta silente de la accionada como un indicio en su contra y una aceptación a los hechos que se endilgan, pues las circunstancias fácticas no fueron desvirtuadas de acuerdo con lo previsto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, se aclara que esta oportunidad tal postulado no se hace aplicable por el contexto del *sub examine*; se afirma lo anterior como quiera que, el mecanismo ha sido presentado para ser estudiado de manera transitoria, por lo que de no estar probado el anunciado perjuicio irremediable, de plano estaría ausente el requisito de subsidiariedad que decantaría en su improcedencia.

Para el especial caso sometido a estudio ha de indicarse que existen varias circunstancias especiales que tornan improcedente el mecanismo constitucional aún en forma transitoria, a saber:

1.- Se ha constatado que el accionante es una persona de 29 años, el cual ni en el libelo genitor ni en las pruebas allegadas plantea ser un sujeto de especial protección ni encontrarse en una circunstancia de debilidad manifiesta, así como tampoco en incapacidad médica al momento de su despido, ante la cual deba declararse la procedencia de la acción de tutela, por el contrario se extrae que sus peticiones se encaminan a obtener un reintegro laboral y/o salarial más una indemnización por despido sin justa causa, las cuales, *ab initio*, deben ser conocidas por la vía ordinaria a través de un proceso laboral.

*Acción de tutela 2020-0351*

De: DIEGO ALEJANDRO GALLEGO CASTAÑO Vs. AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. Sigla: AMERICAS BPS.

*Niega*

Si bien, relata que el despido ocurrió en época de declaratoria de emergencia sanitaria por causa de la pandemia del COVID-19, la cual es de público conocimiento, no es menos cierto que el accionante no allegó al plenario la aludida carta de despido en donde se pudiese acreditar y corroborar que la terminación unilateral del contrato suscrito obedeciera a dicha situación, aunado a que de la consulta de la página del ADRES<sup>3</sup>, registra el accionante en estado activo y como cotizante de la entidad FAMISANAR E.P.S. LTDA - CAFAM – COLSUBSIDIO, situación que permite advertir la falta de violación al derecho fundamental a la salud invocado por el actor.

2.- Aunque el propio accionante en el libelo genitor reconoce la existencia de otras vías, indica que la subsidiariedad obedece a que en la actualidad la Rama Judicial determinó la suspensión de los términos judiciales, situación que le imposibilita interponer una demanda, lo cierto es que tal situación es de carácter transitoria, sin que sea la tutela el medio indicado para reemplazar las vías ordinarias, aunado a ello que también cuenta con el procedimiento administrativo dispuesto por el Ministerio del Trabajo.

Corolario de lo anterior, es de resorte concluir que en el *sub examine*, los anteriores hechos tienen la fuerza suficiente para descartar un perjuicio irremediable que habilitara el uso del mecanismo constitucional, tanto más si las pretensiones son claras (económicas y contractuales) y evidentemente escapan de la órbita del Juez Constitucional.

3.- Por último, del material probatorio acopiado tampoco ha sido posible extraer perjuicio irremediable alguno o afectación tal a los derechos fundamentales invocados, que revistan tal gravedad, que permitan la procedencia del amparo deprecado en sede de tutela; por el contrario, se establece que la temática de fondo, debe ser resuelta, como se dijo, por el Juez Natural teniendo en cuenta los medios probatorios del caso y precisamente en amparo al derecho al debido proceso del aquí interviniente.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cincuenta y Cinco de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá (Antes Juzgado 73 Civil

---

<sup>3</sup> <https://www.adres.gov.co/BDUA/Consulta-Afiliados-BDUA>

Municipal), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,


#### **IV. RESUELVE**

**Primero: DENEGAR** el amparo constitucional solicitado, conforme lo expuesto en la parte motiva.

**Segundo: NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los interesados por el medio más expedito.

**Tercero:** En caso de no ser impugnado el presente fallo envíese el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE,**



**MARTHA INÉS MUÑOZ RODRÍGUEZ**  
**JUEZ**  
**(FIRMA MECÁNICA ESCANEADA)**

JCAV

29/06/2020

**NOTA:** En atención a la crisis sanitaria por la que atraviesa el país, la cual es de público conocimiento, las contestaciones, requerimientos y demás solicitudes, deberán ser radicadas y tramitadas a través del correo electrónico institucional de este Juzgado, el cual es [cmpl73bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl73bt@cendoj.ramajudicial.gov.co).

*Acción de tutela 2020-0351*

*De: DIEGO ALEJANDRO GALLEGO CASTAÑO Vs. AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. Sigla: AMERICAS BPS.*

*Niega*