Sentencia T-141/22

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para ordenar incremento salarial

(…) cuando se trata del reconocimiento por vía de la tutela de conceptos distintos al salario mínimo, como por ejemplo el reclamo de un incremento salarial del sector privado, el accionante cuenta con una carga superior para demostrar la superación de la subsidiariedad y demostrar el acaecimiento de un perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR PAGO DE ACREENCIAS LABORALES-Improcedencia por existir otros mecanismos de defensa judicial y no existir perjuicio irremediable ni afectación del mínimo vital

(…) se evidencia que la pretensión de la accionante es de carácter legal y, por ende, infra constitucional que deriva en improcedente este recurso de amparo pues para tal efecto, tanto la norma Superior como el ordenamiento jurídico, han dispuesto mecanismos ordinarios eficaces e idóneos.

Expediente: T-8.121.728

Acción de tutela de Niria Janith Luque Guerrero en contra de la sociedad Heon Health On Line S.A.

Magistrado ponente:

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintidós (2022)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Jorge Enrique Ibáñez Najar, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política,1 y 33 y siguientes del Decreto Ley 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Hechos probados

1. El 2 de mayo de 2016, Niria Janith Luque Guerrero en calidad de trabajadora y la sociedad Heon Health On Line S.A. (en adelante HeOn3) como empleador, celebraron un contrato laboral a término indefinido con una asignación de tres millones noventa mil pesos ($3.090.000) para el cargo de analista de soporte de desarrollo senior.4 No obstante, en el mes de mayo de 2016 se hizo el pago del salario con un incremento del 2%, por la suma de tres millones ciento cincuenta y un mil ochocientos pesos ($3.151.800).5

1. Señala la actora que el 9 de diciembre del 2017 nació su hija, con lo cual se incrementaron los gastos del hogar. Situación que se agravó en el año 2020 por causa de la pandemia del COVID-19 en tanto que aumentaron los costos por concepto de servicios públicos y de manutención de su niña.6

1. Indica la accionante que le manifestó verbalmente a su coordinador, ingeniero Jaime Suárez Vargas, la necesidad de que su salario fuera ajustado al incremento del índice de precios al consumidor (en adelante, I.P.C.). A lo cual, contestó que, pese a que lo solicitó en varias ocasiones por correo, la empresa le indicó que no contaba con presupuesto para ello.7

1. Aduce que, en cada comienzo de año, la empresa enviaba un correo indicando que no contaban con recursos para actualizar los salarios. Sin embargo, asevera que a algunos de sus compañeros sí se les realizó el respectivo ajuste. Este señalamiento no se pudo comprobar, sin embargo, de conformidad con los desprendibles de nómina aportados con la

tutela se comprueba que el salario tuvo un incremento del 4% a comienzos del año 2017, no obstante, no tuvo variaciones en los años siguientes, de la siguiente forma: (i) del 2018/01/01 al 2018/10/15 “Salario mensual $3.277.900)8 y (ii) del 2020/05/01 al 2020/05/15“Salario mensual $3.277.900).9

Solicitud de tutela

1. El 3 de junio de 2020, a través de correo electrónico, Niria Janith Luque Guerrero, actuando en su propio nombre, presentó acción de tutela contra la HeOn para que se le conceda la protección de sus derechos fundamentales a “la movilidad salarial, mínimo vital, la vida digna e igualdad”, por cuanto la citada sociedad durante los años 2017, 2018, 2019 y 2020 no le realizó incremento salarial alguno. En particular, la accionante afirmó que “mi salario ha sido el mismo durante los últimos 4 años, perdiendo el poder adquisitivo anualmente”.10

Contestación de la demanda

1. El 10 de junio de 2020, por intermedio de Paola Andrea Achury Mora, actuando en calidad de representante legal suplente de la sociedad, la accionada HeOn contestó la demanda y solicitó que la misma fuera declara improcedente por falta de subsidiariedad. En dicho escrito, la empresa aceptó la existencia del vínculo laboral y aclaró lo siguiente:

1. Nunca recibió una solicitud de aumento salarial11 por parte de la señora Luque Guerrero ni postulación a las convocatorias movilidad salarial.12

1. Al consultar la información disponible en la empresa, comprobó que la señora Luque Guerrero tampoco había compartido las supuestas dificultades financieras con las personas a cargo del área de talento humano; indicó que el ingeniero Jaime Suarez Vargas, a quien ella mencionó en la tutela, no era ordenador de gasto, que en ese momento ya se había retirado

de la empresa y nunca les comunicó petición o requerimiento de la accionante.

1. Puntualizó que la empresa estaba afrontando pérdidas financieras, dado su objeto relacionado con el sector salud, y que, por ello, no se encontraba en condiciones de incrementar no solo el salario de la señora Luque Guerrero sino también el de los 571 colaboradores que tiene vinculados. En sustento de ello, presentó un certificado del coordinador financiero y contable en asocio con el tesorero en el que indican el siguiente estado a 31 de diciembre de 201913:

“Ingresos de actividades ordinarias	24.655.332.843
Costo de ventas y prestación de servicios	21.163.861.275
GANANCIA Y/O PÉRDIDA BRUTA	3.491.471.568
Otros ingresos	9.953.064.991
Gastos operacionales de administración	17.461.323.055
Gastos operacionales de ventas y distribución	916.260.089
Gastos financieros	1.850.764.865
Otros gastos	1.456.666.492
GANANCIA Y/O PERDIDA ANTES DEL	
IMPUESTO A LA RENTA	8.240.477.942
Gasto por impuesto a la renta y complementarios	153.709.000
GANANCIA Y/O PERDIDA DEL PERIODO	8.394.186.942”

1. Finalmente, expuso que el incremento anual para salarios superiores a un smmlv no es un

derecho fundamental sino meramente legal, toda vez que por virtud del artículo 148 del C.S.T.14 no existe en Colombia una obligación a cargo de los empleadores de realizar dichos incrementos.

Las sentencias de tutela

Primera instancia

1. Adicionalmente, la sentencia señaló que no se cumplía con el presupuesto de la subsidiariedad requerido para presentar la acción de tutela, dado que se trataba de un asunto netamente pecuniario y de rango legal, por ende, ajeno al estudio constitucional al que debe ceñirse el juez de tutela, sin que se evidenciara la ocurrencia de un perjuicio irremediable que ameritara adoptar medidas urgentes para la salvaguarda de los derechos de la demandante.

Impugnación

1. El 25 de junio de 2020, la accionante impugnó la sentencia de primera instancia. Afirmó que el precedente constitucional indica que el único mecanismo existente para hacer efectivo el reconocimiento del aumento de los salarios superiores al mínimo es la acción de tutela, en tanto que solo el incremento del salario mínimo es obligatorio y puede exigirse por la ley. Afirmó que, por lo tanto, "no se puede hablar de manera anfibológica de un mecanismo subsidiario, pues al no existir otro mecanismo judicial como lo ha señalado expresamente en los fallos de las altas Cortes aquí citadas la presente acción [de tutela] procede como único y principal mecanismo, siendo un grave error la afirmación del Juez A-Quo al señalar que existe otro mecanismo judicial y lo señala como el ordinario laboral."16 Invocó como precedente las sentencias que obligan al incremento de las pensiones con el IPC y no solo al de la pensión mínima (T-102 de 1995 y T-061 de 2018).17

Segunda instancia

1. Mediante sentencia del 30 de julio de 2020, el Juzgado Cincuenta y Seis Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá resolvió la impugnación presentada por la accionante, revocó la sentencia de primera instancia y amparó transitoriamente el derecho de la demandante, pero solamente ordenó un incremento del 6% correspondiente al año 2020.18

1. Para lo anterior invocó la Sentencia T-276 de 1997, mediante la cual se advirtió que cada período sin aumento implica una disminución real del salario; en la Sentencia SU-995 de 1999, la Corte indicó cómo el reconocimiento de los incrementos basados en la inflación puede tornarse útil y necesario para restablecer el equilibrio en determinados casos y la Sentencia T-729 de 2010 que obliga a mantener el valor actualizado del salario.

1. Al resolver el caso concreto, el ad quem consideró que la acción de tutela resultaba ser el mecanismo idóneo y eficaz en el presente asunto, por cuanto, como consecuencia de la pandemia: (i) se suspendieron los términos judiciales ordinarios; y, (ii) la situación económica de la accionante varió, por lo que la falta de actualización de su salario se convirtió en una carga imposible de soportar para ella y su familia.

Actuaciones ante la Corte Constitucional

1. Por medio del correo electrónico remitido a la Corte Constitucional el 24 de septiembre de 2020, la sociedad accionada presentó un escrito firmado por su representante legal, en el cual invocó la existencia de criterios objetivos para que la tutela fuera seleccionada en sede de revisión. Resaltó que la accionante no introdujo al proceso pruebas que demostraran que se hallaba en una situación excepcional, por lo cual, el fallo de segunda instancia, con el que se encuentra en desacuerdo la sociedad empleadora, no se fundó en hechos demostrados, sino en especulaciones o apreciaciones sin un mínimo respaldo probatorio.19

1. Por otra parte, indicó que el 10 de junio de 2020, antes de que el juez de primera instancia dictara su sentencia, la actora había presentado su carta de renuncia a la empresa; hecho que, en criterio de la sociedad Heon Health on Line S.A., demuestra que la señora Luque Guerrero no se encontraba en una situación de vulnerabilidad, pues de ser así no habría optado por renunciar. Agregó que la accionante aparecía afiliada a la EPS Suramericana S.A. en calidad de cotizante del régimen contributivo. En sustento de ello anexó la imagen del estado de consulta en la base de datos única (BDUA de la ADRES).

1. Finalmente, en el escrito en el que la sociedad Heon Health on Line S.A. solicitó la selección del caso, agregó que sufría una afectación económica como consecuencia de las circunstancias de la pandemia, razón por la cual, no había podido hacer un reajuste del salario de sus empleados en el 6% correspondiente al incremento del IPC de 2020, además de que advirtió que el ajuste solicitado podría ser pedido por cualquiera de los 554 trabajadores, sin que ello fuera manifestado por la actora.

Decreto de pruebas

1. En atención a la manifestación de la sociedad accionada en sede de selección, de que la trabajadora Niria Janith Luque Guerrero había renunciado al cargo que venía desempeñando.20 El magistrado sustanciador con fundamento en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015, mediante auto del 9 de agosto de 2021, decretó pruebas en el presente proceso, con el fin de aclarar los supuestos de hecho que dieron origen a la solicitud de amparo constitucional y las circunstancias informadas por la sociedad demandada, para un mejor proveer.

1. En respuesta a las pruebas decretadas, mediante correo electrónico del 13 de agosto de 2021, la señora Luque Guerrero remitió copia de su carta de renuncia suscrita el 10 de junio de 2020 que hizo efectiva desde esa misma fecha, sin aducir motivo específico alguno para

esa renuncia. Igualmente, acompañó la carta de aceptación suscrita por la coordinadora de vinculación laboral y nómina de HeOn e informó que el contrato de trabajo terminó por mutuo acuerdo y que su renuncia se comunicó unos días después de haber presentado la demanda de tutela (3 de junio de 2020).

1. En relación con las preguntas que le hizo el magistrado sustanciador, la accionante contestó:

"(ii) indique cuál es su situación laboral actual: Me encuentro laborando actualmente.

(iii) en caso de estar trabajando señale a qué empresa presta sus servicios o de qué modo cubre sus obligaciones personales y familiares: La empresa en la cual me encuentro presentando mis servicios profesionales es la Contraloría General de la Republica y producto de esta vinculación laboral cubro mis obligaciones personales y familiares.

(iv) si ha presentado demandas o reclamaciones laborales contra la sociedad HeOn accionada. A la fecha NO he iniciado ningún proceso laboral en contra de la empresa accionada."

1. Por su parte, al contestar los requerimientos de la Corte, HeOn remitió la liquidación del contrato de trabajo de la Señora Niria Janith Luque Guerrero, el soporte de pago y el comprobante de la transferencia bancaria a favor de la señora Luque Guerrero, por concepto de la liquidación del contrato, con fecha 9 de julio de 2020.

1. De otro lado, HeOn acreditó que realizó, por separado, en cumplimiento de la decisión de tutela de segunda instancia, un depósito judicial por el equivalente al ajuste de salario correspondiente a 2020, constituido mediante transferencia bancaria de 2 de septiembre de 2020, a órdenes del Centro de Servicios Judicial del Sistema Penal Acusatorio – Juzgado 40 Penal de Municipal, por la suma de $1'048.928.21

1. De las pruebas allegadas por HeOn, acreditó que se benefició del programa de apoyo formal PAEF, tramitado el 12 de junio de 2020 a través del Banco Pichincha, con certificación de cumplimiento de los requisitos; de la misma forma allegó los formularios de postulación correspondientes a los meses de diciembre de 202022 y febrero de 2021, y del Programa de Apoyo para el pago de Prima -PAP.23

1. También, en respuesta al requerimiento de la Corte, HeOn presentó un cuadro de desvinculaciones de personal en 2019 y en 2020, distinguiendo, los trabajadores que se retiraron por justa causa y los que terminaron el contrato por mutuo acuerdo. Indicó que para la fecha que se vinculó a la señora Niria Janith Luque Guerrero, "la Empresa contaba con una Planta a corte mayo de 2016 de 506 trabajadores, pero por diferentes motivos, entre los cuales figuran pérdida de clientes, disminución de ingresos, renuncia de colaboradores y necesidad de disminuir la planta de trabajadores, en agosto de 2021 la empresa cuenta con 204 trabajadores, lo que denota una disminución cercana al 60% de los trabajadores de la empresa."24

1. HeOn allegó la información sobre los incrementos salariales de 2020 y 2021, relacionó que durante 2020 les reconoció un incremento salarial a cuatro trabajadores, sobre un total de 204. Puntualizó que: "Vale señalar que los pocos incrementos de salario que se han realizado además de los ordenados por ley, obedecen a cargos relevantes dentro de la compañía que deben mantenerse para continuar en operación, en muchos casos estas personas han asumido funciones adicionales de las personas que en número significativo se han retirado, y también se han presentado retiros de los mismos luego del incremento salarial"25.

1. Por conducto de la Secretaria General, las pruebas recaudadas se pusieron en conocimiento de las partes, el 24 de agosto de 2021.

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

1. La Sala Segunda de Revisión es competente para revisar y decidir sobre la acción de tutela de la referencia con arreglo a lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento de lo resuelto por la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro, según consta en auto de 29 de abril de 2021, notificado el 14 de mayo de 2021.

B. Examen de procedencia de la acción de tutela

1. A continuación, de manera previa, se examinará si en el caso en referencia se cumplen los requisitos para la procedencia de la acción de tutela. Vale precisar que sólo en el evento en que se verifique que los presupuestos se encuentren acreditados, la Sala procederá a fijar el problema jurídico y a pronunciarse de fondo sobre la controversia sub examine.

Legitimación en la causa

1. Legitimación por activa: El artículo 86 de la Constitución Política, así como el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establecen que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar, por sí mismo o a través de representante, la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el caso concreto, se observa que la señora Niria Janith Luque Guerrero cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa. En efecto, la actora acudió en nombre propio y alegó la vulneración de su propio derecho al mínimo vital.

1. Legitimación por pasiva: Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales “cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

1. En cuanto a la legitimación por pasiva, tanto el artículo 86 de la Constitución Política, como el artículo 5 del Decreto 2591 de 199126 reconocen la procedencia de la acción de tutela en contra de particulares. En concordancia con ello, el artículo 4227 del Decreto 2591 de 1991 establece las hipótesis por las cuales un ciudadano puede presentar una acción de tutela contra un particular. Puntualmente, el numeral cuarto señala que el amparo constitucional es procedente cuando quien lo incoa se encuentra en una relación de subordinación o indefensión en relación con la persona de derecho privada accionada.28

1. La relación de indefensión es una situación de hecho en que una persona no cuenta con mecanismos de defensa contra un particular, es decir, “cuando la persona afectada en sus derechos por la acción u omisión del particular, se encuentra inerme o desamparada, sin medios físicos o jurídicos de defensa, o cuenta con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de su derecho fundamental.”29

1. En este caso, la acción de tutela se ha ejercitado contra la sociedad empleadora y resulta procedente que a esta se le reclame la garantía de los derechos fundamentales que se estiman amenazados con ocasión de las conductas activas y omisivas que se les atribuyen, al acreditarse una situación de subordinación, propia del contrato laboral, como consecuencia de las relaciones entre el empleador y el trabajador.30

1. Por otra parte, la relación de subordinación se caracteriza por la dependencia jurídica entre dos personas, y que tiene como origen la obligatoriedad en el cumplimiento de un deber legal. Ejemplos de esta relación son: la situación que se presenta entre los trabajadores frente a sus empleadores, o con los estudiantes respecto de los profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen.31

Inmediatez

1. Como requisito de procedibilidad de la acción de tutela también se exige que se presente dentro de un plazo razonable, a partir del momento en el que presuntamente se generó la vulneración o amenaza del derecho fundamental, de manera que el amparo responda a la exigencia constitucional de ser un instrumento judicial de aplicación inmediata y urgente (CP art. 86), con miras a asegurar la efectividad concreta y actual del derecho constitucional que se invoca como comprometido.32

1. En la Sentencia T-279 de 2010, al conocer de una reclamación por vulneración al principio de movilidad salarial, la Corte Constitucional expuso:

"Por lo que se ha visto, esta Corporación ha dispuesto que respecto al presupuesto de la inmediatez la finalidad del proceso de tutela implica, sin más, que la solicitud de protección debe presentarse tan pronto se verifican los hechos considerados violatorios de los derechos fundamentales o, por lo menos, pasado un tiempo prudencial desde la violación de la garantía constitucional. Este requisito, conocido por la jurisprudencia como el de la inmediatez, ha llevado a la Corte a sostener que aunque la acción de tutela no tiene término de caducidad, por lo que el sólo transcurso del tiempo no implica el rechazo de la demanda, el paso de los días sí es criterio para determinar la procedencia de la acción, cuando se ha verificado que el transcurso de un largo periodo ha disuelto la gravedad de la agresión y, por tanto, haya disipado la urgencia de la protección requerida."33

1. En este caso, al igual que lo observaron los jueces de tutela, no existe inmediatez respecto de la vulneración del derecho al mínimo vital por falta de los incrementos salariales que supuestamente debían haberse realizado entre 2017 y 2019 puesto que la accionante continuó laborando y no manifestó inconformidad durante un año y más, respecto de esa situación, estando en condiciones normales de reclamar o expresar la necesidad de hacer valer su derecho por el acuerdo directo antes de acudir a las vías judiciales y a la tutela.

1. Se puede agregar que la accionante no esgrimió justificación alguna sobre el plazo que dejó transcurrir en el presente caso, de manera que, resulta válido concluir que solo cumplió con el supuesto de la inmediatez respecto del último año, si se piensa que el respectivo incremento anual pudiera haberse exigido a partir de enero de 2020, o de mayo de 2020, cuando se completaba un año de servicio adicional, teniendo en cuenta que la tutela se presentó en junio de 2020. En ese sentido lo entendió el juez de segunda instancia al considerar cumplido el requisito de la inmediatez únicamente para el incremento supuestamente exigible en el año 2020, para lo cual tuvo en cuenta, además, un agravamiento del acceso a la tutela por razón del inicio de la pandemia y la suspensión de términos que afectó los despachos judiciales.

Subsidiariedad

1. El principio de subsidiariedad, como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, se encuentra contemplado en el artículo 86 Superior cuando se indica que este recurso "solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". De conformidad con lo anterior, la Corte ha expuesto que los mecanismos judiciales de defensa que establece la ley son medios de carácter preferente a los que debe acudir la persona en búsqueda de la protección efectiva de sus derechos, de suerte que la solicitud de amparo solo deba ser utilizada como un mecanismo de naturaleza residual.34 A lo anterior se agrega que la tutela ofrece un medio expedito y sumario para la protección de los derechos fundamentales cuando no exista otro mecanismo idóneo; de lo cual se desprende que la tutela es una acción de carácter subsidiario que solo debe emplearse cuando no exista otro medio eficaz al alcance del accionante,35 esto es, cuando no se cuente con otras acciones ordinarias para la adecuada defensa, o en presencia de estos, no resulten efectivos, caso en el cual amparo se puede conceder como mecanismo transitorio de defensa judicial con el fin de evitar un perjuicio irremediable.36

41. Ahora, respecto del perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha desarrollado su jurisprudencia para indicar que no basta con que el accionante indique se encuentra en

riesgo de sufrirlo, sino que deben converger tres elementos, a saber: (i) ser cierto e inminente, que no se base en conjeturas o especulaciones y, por el contrario, sea una apreciación razonable de hechos verídicos, (ii) ser grave, esto es, que efectivamente se lesionaría el bien o interés jurídico invocado de no dar trámite a la acción incoada, y (iii) requerir atención urgente, esto es, que resulta necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume, irreparablemente, el daño antijurídico; así pues, el perjuicio irremediable es "la posibilidad cierta y próxima de un daño irreversible frente al cual la decisión judicial ordinaria que resuelva el litigio pudiera resultar tardía".37

42. Entonces, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo que se debe invocar cuando se pretende el reconocimiento o pago de emolumentos, comoquiera que, para tal efecto, el ordenamiento jurídico ha dispuesto medios de defensa específicos que tienen de suyo resolver, como sede natural, los conflictos derivados de las relaciones laborales. No obstante lo anterior, esta Corte ha desarrollado algunas excepciones al principio de subsidiariedad a través de las cuales se pueden analizar las particularidades para determinar la procedencia del recurso de amparo; primero, que se compruebe que el procedimiento ordinario establecido por el legislador para resolver el conflicto, no es idóneo ni eficaz para la protección de las garantías que se reclaman a través de la acción de amparo constitucional, de otro lado, como se enunció anteriormente, la necesidad de prevenir un perjuicio irremediable38.

43. En concordancia, la Corte también ha clarificado que la idoneidad y eficacia de las acciones ordinarias solo pueden contemplarse en cada caso particular y concreto.39 Es decir, esta Corporación ha objetado la valoración genérica de los medios ordinarios de defensa judicial, pues ha considerado que, en abstracto, cualquier mecanismo puede calificarse como eficaz, toda vez que la garantía mínima de todo proceso judicial o administrativo es el respeto y la protección de los derechos constitucionales. Así entonces, el procedimiento ordinario es idóneo cuando es materialmente apto para generar el efecto protector de los derechos fundamentales que se invocan y, es eficaz cuando su diseño permite bridar, oportunamente, protección a los esos mismos derechos, es decir, la idoneidad del mecanismo ordinario implica que este permite una solución integral a la protección de las garantías fundamentales, mientras que la eficacia supone que esa solución es

suficientemente expedita para resolverla.

44. En este sentido, en Sentencia SU-355 de 2015, la Corte se refirió a la idoneidad de las acciones ordinarias indicando que estas “ha[n] de tener una efectividad igual o superior a la de la acción de tutela para lograr efectiva y concretamente que la protección sea inmediata. La idoneidad del medio judicial puede determinarse, según la Corte lo ha indicado, examinando el objeto de la opción judicial alternativa y el resultado previsible de acudir a ese otro medio de defensa judicial.” Así, le correspondería al juez constitucional analizar el caso concreto para determinar si la acción dispuesta por el ordenamiento resuelve el problema jurídico incluso en la dimensión constitucional que se reclama a través de la acción. Por esta razón, debe tenerse en cuenta que la idoneidad y eficacia de la acción ordinaria solo puede establecerse en atención a las características y exigencias propias del caso particular y concreto.

45. En ese mismo sentido, la Corte ha sostenido que los conflictos laborales pueden ser sometidos a juicio de esta acción constitucional, incluso desplazando los mecanismos ordinarios, cuando:

“ (1) el problema que se debate sea de naturaleza constitucional, es decir, que pueda implicar la violación de derechos fundamentales de alguna de las partes de la relación laboral, puesto que si lo que se discute es la violación de derechos de rango legal o convencional, su conocimiento corresponderá exclusivamente al juez laboral; (2) la vulneración del derecho fundamental se encuentre probada o no sea indispensable un amplio y detallado análisis probatorio, ya que si para la solución del asunto es necesaria una amplia controversia judicial, el interesado debe acudir a la jurisdicción ordinaria pues dicho debate escapa de las atribuciones del juez constitucional y (3) el mecanismo alternativo de defensa sea insuficiente para proteger íntegramente los derechos fundamentales amenazados o vulnerados y no resulte adecuado para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental”.40

1. A continuación, se analiza la jurisprudencia acerca del requisito de la subsidiariedad de la acción de tutela, en los casos relacionados con la vulneración del principio de movilidad salarial consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, aplicado en las reclamaciones

por incrementos en salarios y prestaciones laborales.

“Realmente están indefensos y no puede decirse que la indefensión desaparece porque instauraron un juicio ordinario laboral. Si bien es cierto que lo hicieron, lo concreto es que van dos años y medio, se desarrolla la tercera audiencia de trámite y todos estos procedimientos de desgaste han ocasionado la deserción de la mayoría de los trabajadores que instauraron tanto el juicio laboral como la tutela. Indudablemente es una fuerte presión la de mantener un salario desvalorizado. Ello aproxima a los trabajadores y a sus familias a los límites del estado de necesidad. No cabe la menor duda de que esta actitud, con justificación legalista, produce un abuso del derecho porque bajo el ropaje de resoluciones ministeriales y sentencias judiciales se obstaculizó el derecho fundamental que tienen los trabajadores a un salario justo, reajustado al menos en la misma proporción del aumento del costo de la vida.”42

1. Luego, en relación con la carga de la prueba del perjuicio irremediable, requerida para activar la tutela, la Corte en la Sentencia T-297 de 1996, precisó que “no sobra subrayar que cuando se alega la existencia de un perjuicio irremediable, salvo situaciones de extrema vulnerabilidad, debilidad o marginación, incumbe a la parte que lo alega aportar prueba que permita su acreditación en sede de tutela.”

1. A su turno, en la sentencia T-276 de 1997, la Corte estimó procedente la acción de un grupo de trabajadores que no solo reclamaban el pago de un aumento salarial, sino el amparo a su derecho a la igualdad. En esa oportunidad la Corte aclaró que:

“El presente fallo no significa que mediante acción de tutela se pueda exigir, per se, un aumento salarial, pues, según lo ha reiterado esta Corporación, no es ese el objeto del artículo 86 de la Carta Política. Si en el caso concreto ha prosperado la acción, ello acontece por la violación ostensible del derecho a la igualdad de los accionantes sin que exista otro medio judicial efectivo e idóneo para hacer que ella cese de manera inmediata, como debe

acontecer a la luz de la Constitución. La orden que se impartirá, en el sentido de nivelar los salarios, responde exclusivamente a la finalidad de impedir que prosiga la injustificada discriminación que el patrono ha introducido entre sus trabajadores como forma de presionar decisiones que deben ser autónomas de éstos." De la misma forma, agregó que "La protección judicial se concede en cuanto realización del principio de igualdad y no como forma de hacer efectivo un acuerdo sobre aumento de salarios."43

1. Posteriormente, mediante Sentencia T-1031 de 2000, la Corte reconoció que se cumplía el requisito de procedencia respecto de un hombre que prestaba servicios de vigilancia en un edificio a quien una empresa del sector privado (en liquidación) no le había cancelado los salarios de todo un año, teniendo en cuenta que el trabajador había interpuesto proceso laboral pero el mismo no había avanzado, por lo cual, se entendió acreditada la procedencia, con fundamento en la afectación del mínimo vital. Sin embargo, la Corte consideró que "l[L]a discusión sobre el monto del incremento salarial será algo que decidirá el juez ordinario, al igual que la finalización o no finalización de la relación laboral. Por consiguiente, la orden se dará para proteger el salario que devengaba el trabajador cuando se inició la mora, es decir lo que se devengaba en diciembre de 1998."

1. Mediante Sentencia T-997 de 2006, en otro supuesto fáctico, la Corte Constitucional declaró la improcedencia frente a las acciones de unos trabajadores de La Previsora S.A. Compañía de Seguros interpuestas por la negativa de esa empresa a extenderles los beneficios de la convención colectiva suscrita con Sintraprevi. En esa oportunidad, observó que "la acción de tutela en estos casos no sólo es improcedente por la existencia de otros medios de defensa judicial idóneos, sino además porque la controversia que suscita la convención colectiva no necesariamente implica la amenaza o vulneración de derechos fundamentales individuales que puedan ser protegidos mediante la acción de tutela.44 De esta forma, afirmó que "cuando se han instaurado acciones de tutela originadas en el no reconocimiento o pago de prestaciones complementarias al salario, la Corte ha declarado la improcedencia de la acción de tutela para resolver el asunto, por tratarse de una controversia de tipo infraconstitucional que tiene señalada sus propios medios de defensa

judicial.45

1. Mediante la Sentencia T-969 de 2010, la Corte resaltó la improcedencia de la acción, advertida por los jueces de tutela en un caso contra Ecopetrol S.A, en el cual los accionantes alegaron el derecho a la "(…) movilidad salarial, irrenunciabilidad del salario, (…) favorabilidad (…), primacía de la realidad en materia laboral, mínimo vital (…) [y su ejercicio] en condiciones dignas y justas". Esta Corporación advirtió que la procedencia de la acción de tutela era excepcional y que los accionantes invocaron la supuesta violación del derecho a la igualdad, una vez fue reconocida la pensión de vejez y no durante el término en el cual trabajaron para la empresa, la cual "por lo demás, no fue demostrada dentro del proceso, dado que no aportaron medios probatorios que así lo acreditaran o que demostraran que el trato diferente, dado a ciertos trabajadores de la empresa, resultara discriminatorio". En los aspectos fácticos para estimar la improcedencia, la Corte puntualizó que "se trata de personas relativamente jóvenes, que no pertenecen a la tercera edad, y cuyas edades se hallan entre los 45 y 53 años. De otra parte, todos ellos tienen garantizado su mínimo vital con los montos que reciben por pensión de vejez y que oscilan entre los $2.792.447 pesos y los $4.269.540 pesos".

1. En suma, de lo anterior se colige que, cuando se trata del reconocimiento por vía de la tutela de conceptos distintos al salario mínimo, como por ejemplo el reclamo de un incremento salarial del sector privado, el accionante cuenta con una carga superior para demostrar la superación de la subsidiariedad y demostrar el acaecimiento de un perjuicio irremediable. En ese sentido, la Sala Segunda de Revisión constata que en el caso concreto no se satisface el requisito de subsidiariedad para reclamar vía tutela un incremento salarial, no pactado en el contrato laboral, desde el año 2018 comoquiera que la señora Luque Guerrero no demostró la inminencia del daño, la gravedad o urgencia para que el juez de tutela intervenga preferentemente en el asunto y desplace al juez de la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

1. Tampoco, se controvirtió la falta de idoneidad o eficacia del proceso de revisión contractual previsto en el artículo 50 del Código Sustantivo del Trabajo.46 De hecho, en la impugnación planteó, de manera equivocada, que la tutela es una vía directa para obtener el ajuste de salarios superiores al mínimo legal, debido al evidente incremento del costo cualitativo de vida, argumento que se desvirtuó ampliamente en el desarrollo de este acápite.

1. Así pues, la interpretación a la que accionante llega no encuentra asidero alguno en la medida en que todos los casos de la jurisprudencia que citó narran, como paso previo a la presentación de la tutela, situaciones de indefensión, ausencia de ingresos, amenaza sobre la solución de continuidad del contrato, debates o negociaciones directas con los empleadores que se frustran o se resuelven en contra, situaciones de hecho que no se asemejan a la solicitud de un incremento salarial no pactado en el contrato. Por lo tanto, se debe reiterar que, por disposición constitucional y legal, desde sus inicios, la tutela ha sido un medio excepcional y no una acción principal, por lo cual resulta imperativo para el accionante, exponer y acreditar, siquiera de manera sumaria, las circunstancias que hacen imposible acudir a las acciones judiciales disponibles.

1. En este caso, se concluye que el asunto expuesto por la demandante no refería a un ingreso mínimo vital, dado que para el 2020 la trabajadora recibía varias prestaciones extralegales y un salario equivalente a 3.34 veces el salario mínimo legal mensual vigente.47 Estimación cuantitativa, que sin perjuicio de la valoración cualitativa que debe hacerse en cada caso en concreto, conduce a que la Sala Segunda de Revisión constate que no se acreditó una situación especial, tales como la amenaza de solución de continuidad del contrato de trabajo o la inminente pérdida del ingreso. Por el contrario, esa situación, solo ratifica que su pretensión de incremento salarial debe ventilarse ante el juez de la Jurisdicción Ordinaria Laboral pues, no le compete al juez constitucional determinar por fuera del contrato laboral si la empresa a la que se encontraba vinculada debía incrementar su salario y en qué monto.

1. Finalmente, la Sala aclara que si bien es cierto la Constitución en su artículo 53 propende por la garantía de remuneración mínima, vital y móvil, este postulado se refiere a principios mínimos fundamentales hacía los cuales se debe dirigir la legislación nacional y las relaciones laborales. Sin que ello implique que, todo contrato laboral superior a un salario mínimo deba ser incrementado vía tutela.

56. Con todo, se evidencia que la pretensión de la accionante es de carácter legal y, por ende, infra constitucional que deriva en improcedente este recurso de amparo pues para tal efecto, tanto la norma Superior como el ordenamiento jurídico, han dispuesto mecanismos ordinarios eficaces e idóneos. Así, y por las razones expuestas, la Sala Segunda de Revisión procederá a revocar el fallo de segunda instancia que ordenó la reliquidación del salario únicamente por el año 2020 y, en su lugar, declarará la improcedencia la acción por no cumplir con el requisito de subsidiariedad.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

1. REVOCAR la sentencia del 30 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Cincuenta y Seis Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, D.C, mediante la cual se amparó transitoriamente los derechos de Niria Janith Luque Guerrero contra Heon Health on Line S.A. y, en su lugar, DECLARAR la improcedencia de la acción de tutela por no cumplirse el requisito de subsidiariedad.

SEGUNDO. – Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase,

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Constitución Política, artículo 241. “A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (…) 9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.”

2 Mediante Auto del 30 de abril de 2020, la Sala de Selección Número Cuatro, integrada por los magistrados Cristina Pardo Schlesinger y Antonio José Lizarazo Ocampo, seleccionó este caso con fundamento en el criterio objetivo de “posible violación o desconocimiento de un precedente de la Corte Constitucional.”

3 De este modo se identifica la accionada en su página web: https://www.heon.com.co/

4 Copia del contrato laboral. Folios 19-23 del cuaderno de tutela.

5 Comprobantes de pago consignados en Bancolombia por los meses de mayo, junio, septiembre. Folios 24-27 del cuaderno de tutela.

6 Registro civil de nacimiento. Folio 16 del cuaderno de tutela.

7 Acorde con la certificación del 4 de junio del 2020, suscrita por Jaime Suárez Vargas, con destino al juez de tutela. Folio 5 del cuaderno de tutela.

8 Comprobante de pago de nómina 2018. Folios 11-14 del cuaderno de tutela.

9 Comprobante de pago de nómina 2020. Folio 15 del cuaderno de tutela.

10 Hechos del escrito de tutela del 3 de junio de 2020. Folios 1-4 del cuaderno de tutela.

11 Contestación de la demanda de tutela. Folios 1-10 del cuaderno 2.

12 Por medio del Plan de beneficios 2018 la empresa brinda a sus empleados otras compensaciones laborales, por ejemplo, una semana adicional a la licencia de maternidad, horas remuneradas para diligencias personales, póliza exequial, seguro de vida, entre otros previstos en el plan de beneficios. Folios 28-35 del cuaderno de tutela.

13 Certificado de pérdidas del 10 de marzo de 2020. Folio 36 del cuaderno de tutela.

14 C.S.T., artículo 148. "EFECTO JURIDICO. La fijación del salario mínimo modifica automáticamente los contratos de trabajo en que se haya estipulado un salario inferior."

15 Sentencia del 23 de junio de 2020. Folios 1-7 del cuaderno 3.

16 Escrito de junio 25 de 2020, numeral 4.

17 Escrito de impugnación. Folios 1-3 del cuaderno 4.

18 Sentencia del 30 de julio de 2020. Folios 1-12 del cuaderno 9.

20 Supra 14.

21 Según explicó HeOn en la respuesta de 28 de agosto de 2021, el depósito se realizó "Teniendo en cuenta la orden del Despacho y la siguiente información: incremento del 6% sobre el valor de $3'277.900, periodo a liquidar: entre el 1 de enero de 2020 y el 10 de junio de 2020, consignación a nombre del Centro de Servicios Judiciales SPA, Radicado: 110014009040- 202000060-00, valor liquidado: $1'048.928, para un total consignado de $1'054.437 (incluyendo IVA + costo de la operación)".

22 Anexos 8 y11.

23 Respuesta de 28 de agosto de 2021.

24 Respuesta de 28 de agosto de 2021.

25 Respuesta de 28 de agosto de 2021.

26 Decreto 2591 de 1991 “Artículo 5o. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito”.

27Decreto 2591 de 1991, articulo 42. “Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos: (…)9. Cuando la solicitud sea para tutelar [los derechos de] quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela.

28 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T 320 de 2016. (…)

29 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T- 012 de 2012.

30 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T 126 de 2020.

31 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-211 de 2001, T-611 de 2001, T-179 de 2009, T-160 de 2010 y T-735 de 2010.

32 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-1140 de 2005, T-279 de 2010, T-832 de 2012, T-719 de 2013 y T-138 de 2017, entre otras.

33 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-993 de 2005.

34 Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-106 de 1993, T-1017 de 2006, T-285 de 2014 y T-341 de 2019.

35 Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-827 de 2003, T-648, T-691 y T-1089 de 2005 y T-015 de 2006.

36 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-860 de 2009. Cita original de la sentencia “Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004; SU-1070 de 2003; SU–544 de 2001; T–1670 de 2000, y la T–225 de 1993 en la cual se sentaron las primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También pueden consultarse la Sentencias T-698 de 2004 y T-827 de 2003”.

37 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-515 de 1998, T-127 de 2014 y T-181 de 2017.

38 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-471 de 2017.

39 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-035 de 2021. Al respecto, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone expresamente que la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales “será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo a las circunstancias en las que se encuentra el solicitante”.

40 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-997 de 2006.

41 “SEGUNDO: Procede la tutela como mecanismo transitorio y en consecuencia se ordena que la empresa “Sucesores de José de Jesús Restrepo y Cía. S.A.”, en el término de ocho (8) días, reajuste a partir de febrero de 1992, el salario de: Alfonso Ruíz, Adán Moreno Romero, José Arcadio González, José Benjamín Murcia, Isidro Prieto, Luis Emilio Morales Dimaté en un equivalente a la variación porcentual del índice de precios al consumidor para el año inmediatamente anterior a aquél en que se vaya a efectuar el reajuste, mientras se mantenga la relación laboral y hasta tanto quede en firme la sentencia que dictará el Juzgado 16 Laboral de Santafé de Bogotá, dentro del juicio ordinario a que se ha hecho referencia en la parte motiva de este fallo. // En el término de los ocho (8) días la empresa cancelará todo lo debido y luego continuará dando el salario reajustado.”

42 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-102 de 1995.

43 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-276 de 1997.

44 Cita original de la sentencia SU-547 de 1997.

45 Cita original de la sentencia T-376 de 2000; T-1599 de 2000 y T-047 de 2002. Sobre el particular, en la Sentencia T-884 de 2005 la Corte sostuvo que "(…) el respeto por el ámbito de actuación de la jurisdicción ordinaria está acorde con la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo de amparo constitucional e impide entrar a realizar una valoración fáctica y jurídica de la situación expuesta a fin de establecer los alcances y términos de las obligaciones contraídas en el momento de celebrar la convención".

46 Código Sustantivo del Trabajo, articulo 50. "REVISION. Todo contrato de trabajo es revisable cuando quiera que sobrevengan imprevisibles y graves alteraciones de la normalidad económica. Cuando no haya acuerdo entre las partes acerca de la existencia de tales alteraciones, corresponde a la justicia del Trabajo decidir sobre ella y, mientras tanto, el contrato sigue en todo su vigor."

47 Salario mínimo legal mensual vigente para 2020: $980.655