

Sentencia T-580/06

ACCION DE TUTELA-Requisitos generales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA-Carácter excepcional y subsidiario

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Criterio de procedibilidad de la acción da tutela

ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional por inexistencia de otro medio de defensa judicial ACCION DE TUTELA FRENTE A MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Procedencia excepcional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA-Unicamente responde a deficiencias de medios de defensa judicial sin reemplazarlos ni sustituirlos

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no ejercicio oportuno de medio de defensa judicial/ACCION DE TUTELA-Recursos que la hacen improcedente deben ser idóneos y eficaces

ACCION DE TUTELA-Aspectos para acreditar o desvirtuar aptitud de medio judicial alternativo

La aptitud del medio judicial alternativo, podrá acreditarse o desvirtuarse en estos casos, teniendo en cuenta entre otros, los siguientes aspectos: i) el objeto de la opción judicial alternativa y ii) el resultado previsible de acudir a ese otro medio de defensa judicial. El juez constitucional deberá observar, en consecuencia, si las otras acciones legales traen como resultado el restablecimiento pleno y oportuno de los derechos fundamentales vulnerados en la situación puesta en su conocimiento, evento en el que, de resultar afirmativa la apreciación, la tutela resultará en principio improcedente. A contrario sensu, si el juez determina que el mecanismo de defensa judicial aparentemente preeminente no es idóneo para restablecer los derechos fundamentales vulnerados, la tutela puede llegar a ser procedente.

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Características

ACCION DE TUTELA EN MATERIA LABORAL-Procedencia excepcional

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL LABORAL-Procedencia de tutela cuando no protege suficientemente los derechos fundamentales/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL NO IDONEO E INEFICAZ-Procedencia de tutela para protección de derechos fundamentales

ACCION DE TUTELA EN MATERIA LABORAL-Por regla general no procede para resolver conflictos surgidos entre patrono y trabajador

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ACCION LABORAL-Busca garantizar protección de los derechos de los trabajadores

ACCION DE TUTELA EN MATERIA LABORAL-Perdida de vinculación laboral no constituye por sí

misma perjuicio irremediable

ACCION LABORAL-Es en principio idónea y eficaz para la protección de derechos fundamentales

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-1324315

Acción de tutela instaurada por Jonathan Herrera Rivas en contra de las empresas ASOGAS S.A. E.S.P. y/o PROVEEMOS LTDA.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil seis (2006).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Manuel

José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Veintidós (22) Penal Municipal de Bogotá, del veintiocho (28) de febrero de dos mil seis (2006), en la acción de tutela de la referencia.

### I. ANTECEDENTES

1. El señor Jonathan Herrera Rivas, fue contratado como analista de mercados por la empresa de servicios temporales PROVEEMOS LTDA., con el fin de prestar sus servicios en la firma ASOGAS S.A. E.S.P., durante el tiempo requerido para la realización de la obra o de la labor acordada.

En el contrato, – que se inició el 3 de marzo del año 2005 -, se estipuló como fecha de finalización de la labor, el “momento en que ASOGAS S.A. E.S.P. PUENTE ARANDA comunique a PROVEEMOS LTDA que ha dejado de requerir los servicios del trabajador”.<sup>1</sup>

2. El señor Herrera Rivas padece de una enfermedad conocida como Síndrome de Treacher Collins Bilateral, Microtia Grado III Bilateral, Agenesia de Conductos Auditivos Externos,

Micrognatismo total inferior, Microgenia, Laterognatismo izquierdo con AG, que implica una deformidad cráneo- facial.

3. Mediante sentencia del 27 de diciembre de 2005, el Juzgado Once (11) Penal Municipal de Garantías de Bogotá, le concedió al señor Herrera Rivas una acción de tutela en contra de la EPS COLMEDICA, con el fin de asegurar la protección de sus derechos a la vida digna y a la salud, ordenando que la EPS mencionada cubriera el tratamiento reconstructivo prescrito por su médico tratante al actor, para así corregir la enfermedad enunciada. El tratamiento incluye cuatro fases: i) ortodoncia; ii) osteotomía en ramas ascendentes mandibulares, injertos óseos; iii) septorrinoplastia y algunos retoques quirúrgicos que puedan necesitarse de la fase anterior; y iv) prótesis auditivas<sup>2</sup>.

4. El 16 de enero del presente año el accionante, vía fax, puso en conocimiento de la Jefe de Recursos Humanos de la compañía ASOGAS S.A. E.S.P., la decisión de tutela antes mencionada, “con miras a obtener los permisos necesarios para tal fin”.

5. El 18 de enero siguiente, la Jefe de Recursos Humanos de la compañía de gas ASOGAS, informó a PROVEEMOS LTDA., “la terminación del servicio temporal contratado con el señor Jonathan Herrera Rivas”. La Jefe de Gestión Humana de Proveemos Ltda., en consecuencia, procedió en la misma fecha a comunicar al actor que la labor para la que había sido contratado en misión, había llegado a su término, a partir de ese mismo día.

## II. LA DEMANDA DE TUTELA

1. El señor Herrera Rivas presentó por intermedio de apoderado acción de tutela en contra de

la empresa de servicios temporales PROVEEMOS LTDA. y/o ASOGAS S.A. E.S.P., por considerar que tales compañías vulneraron sus derechos fundamentales al trabajo, a la dignidad humana, a la seguridad social y a la igualdad, con la terminación de su contrato de trabajo por duración de obra.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En consecuencia, considera que la decisión de terminación de las empresas acusadas, además de implicar un incumplimiento laboral en su contra, vulnera su derecho a la igualdad real y efectiva, y amenaza su derecho a la seguridad social, porque desconoce el deber de especial protección a los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos que consagra la Constitución (Art. 13, 47, 54 y 68 C.P.), y porque al ser una persona de escasos recursos económicos cuyo único ingreso era precisamente el salario de quinientos mil pesos m/cte (\$500.000.00) que devengaba como empleado de la firma PROVEEMOS LTDA., difícilmente podrá asumir en adelante el costo de los procedimientos quirúrgicos que requiere, los cuales superan los diez millones de pesos.

Por las razones anteriores, solicita que se ordene a ASOGAS S.A. E.S.P. y/o PROVEEMOS LTDA., su reincorporación como analista de mercado, en los mismos términos del contrato de trabajo suscrito originalmente.

2. La firma PROVEEMOS LTDA., actuando por intermedio de su gerente general, precisó en su defensa, que el contrato que celebró con el señor Herrera Rivas era un acuerdo “determinado por la duración de la obra o de la labor contratada y desde un principio se sabía que su duración era precaria porque necesariamente habría de terminar cuando concluyera la labor correspondiente”.

De hecho, para la representante legal de la firma “todos sus trabajadores en misión se encuentran vinculados por medio de contratos por duración de la labor u obra contratada”, por lo que estima que la condición física del actor no tuvo “incidencia en la terminación de la labor para la que se le contrató, ni en la terminación de su contrato de trabajo”<sup>3</sup>; ni el accionante fue objeto de discriminación alguna por ese hecho.

Para PROVEEMOS LTDA., la presente acción de tutela resulta improcedente, no sólo porque la forma de contratación que celebró con el accionante tiene apoyo legal y no ha sido declarada inconstitucional, sino porque el actor cuenta con otros “medios de defensa” judiciales frente a su situación. Además, a juicio de la representante legal de la compañía, tampoco procede la tutela como mecanismo transitorio en este caso concreto, porque el actor no demostró la “inminencia de un riesgo o daño irremediable” que justifique la protección por vía constitucional.

3. El representante legal de ASOGAS S.A., por su parte, expuso que el señor Herrera Rivas llegó a su compañía por solicitud que realizó a la empresa de servicios temporales PROVEEMOS LTDA., “para adelantar un estudio o análisis de mercados”. En consecuencia, la empresa que representa no estableció con el actor “nexo jurídico alguno que lo pueda ubicar dentro de las condiciones de dependencia o subordinación”, ya que su vinculación es con la empresa de servicios temporales, por lo que estima que de asistirle al peticionario algún derecho derivado de su relación laboral, éste debería reclamarlo ante la jurisdicción ordinaria y no por vía de tutela, especialmente porque el actor no interpuso la acción mencionada como mecanismo transitorio.

Finalmente, ASOGAS S.A. advierte que el señor Herrera Rivas no puede ser considerado como discapacitado, pues no existe decisión de una Junta de Calificación de Invalidez que así lo dictamine. Además, lo que pretende el actor a su juicio, es que se le tutelen nuevamente los derechos a la seguridad social, situación que de consolidarse sería “un típico caso de tutela sobre tutela, más grave todavía si se tiene en cuenta que, en la primera acción, obtuvo

el amparo solicitado”.

### III. SENTENCIA OBJETO DE REVISION

El Juzgado Veintidós (22) Penal Municipal de Bogotá, mediante providencia del 28 de febrero pasado, resolvió negar por improcedente la acción de tutela de la referencia.

Como fundamento de su decisión, el juez de instancia consideró que la acción de tutela no era el mecanismo conducente para buscar la protección de los derechos invocados por el accionante, en especial, porque la presunta vulneración surgió con ocasión de la terminación de un contrato de trabajo por duración de la “labor u obra”, de manera tal que la controversia derivada del mismo, debía ventilarse ante la justicia ordinaria.

En el igual sentido, consideró el fallador que el señor Herrera Rivas, no se encuentra frente a un perjuicio irremediable que le permita acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio, en la medida en que la “patología que presenta” no es de aquellas consideradas como catastróficas, ni se trata de una persona discapacitada que por sus condiciones de debilidad manifiesta deba ser protegida, pues la enfermedad que padece “es de las denominadas de origen común” que además no se desarrolló con ocasión de su labor como empleado de PROVEEMOS LTDA., ya que es una dolencia que presenta de tiempo atrás del actor.

### IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS



## Competencia

1. Esta Sala es competente para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política.

## De las pruebas decretadas por la Corte Constitucional

2. Mediante proveído fechado el 12 de junio del presente año, esta Corporación solicitó a las empresas accionadas informar si la compañía ASOGAS S.A. había requerido personal adicional para desempeñar las labores del señor Herrera Rivas y si en la actualidad se mantenía el cargo por él desempeñado en dicha firma. Adicionalmente preguntó a ASOGAS S.A., la razón por la cual informó a la empresa de servicios temporales el 18 de enero pasado de la terminación de la labor para la cual había sido contratado el señor Herrera Rivas, y los motivos que tuvo para su vinculación inicial.

En escrito recibido el 14 de junio del año en curso, la gerente de PROVEEMOS LTDA., manifestó que la compañía ASOGAS S.A. E.S.P. no le solicitó “ni antes ni después del retiro del Sr. Jonathan Herrera” el envío de un trabajador en misión para desempeñar la función de “analista de mercados”. Con respecto a la inquietud relacionada con las razones de la solicitud inicial del trabajador, la gerente indicó que, en su momento “se afirmó que lo requerían al igual que a otras personas, para adelantar un estudio específico sobre el estado de competitividad de la compañía”. Agregó finalmente, que en el registro de desempeño laboral del señor Herrera, “sólo aparece una diligencia de descargos en la que el citado señor acepta su responsabilidad por no haber concurrido a trabajar un día y al siguiente haberlo hecho afectado posiblemente por consumo de licor”.

El representante legal de ASOGAS S.A. E.S.P., por su parte, a través de comunicación recibida en la Secretaría de la Corte el 15 de junio del año en curso, manifestó frente a las inquietudes de esta Corporación, que el actor “fue vinculado como trabajador en misión (...) para desarrollar en compañía de otras personas, un estudio de mercados y analizar las condiciones de la empresa en su momento frente a otras del mismo sector industrial”. Además, “el trabajo que iba a realizar suponía presentar un estudio y un informe final luego del cual quedaba concluido el trabajo. Por eso, culminada la labor se le informó a PROVEEMOS LTDA para que procediera de conformidad...”.

Frente a la pregunta relacionada con la realización de las actividades del actor por parte de otras personas, la entidad informó que “en la actualidad no hay nadie que desempeñe funciones iguales o parecidas a las que se le encargaron (...)” al accionante en su oportunidad.

### El problema jurídico planteado

3. El señor Herrera Rivas presenta acción de tutela en contra de la empresa de servicios temporales que lo contrató como analista de mercados, y contra la Compañía de Gas que lo recibió como trabajador en misión, por considerar que las entidades acusadas, al dar por terminado su contrato de trabajo por duración de obra, lesionaron sus derechos al trabajo, a la igualdad y a la seguridad social. Para el actor, la terminación de su contrato fue anticipada y fundada exclusivamente en su reciente necesidad de practicarse unas cirugías reconstructivas y no en la real terminación de la actividad a realizar. En consecuencia, la actuación de las entidades accionadas desconoce a su juicio, sus derechos como persona discapacitada y pone en entredicho su seguridad social, ya que con la terminación anticipada de su contrato, se encuentra ante la imposibilidad de costearse directamente las cirugías comentadas. Pretende entonces, a través de la acción de tutela, obtener el reintegro a su

trabajo en las condiciones iniciales, previas a la terminación contractual.

Para PROVEEMOS LTDA., y ASOGAS S.A., la terminación del contrato de trabajo se surtió conforme a la ley, en la medida en que: a) la empresa de servicios temporales celebró con el actor un contrato laboral por duración de obra contratada, que le permitió darlo por terminado legalmente, en el momento en que ASOGAS S.A. así lo solicitó; y b) la empresa de gas carecía de vínculo laboral alguno con el actor, por ser éste un trabajador en misión contratado por la empresa de servicios temporales. Por ende, ambas compañías afirman que al accionante no se le desconocieron sus derechos fundamentales, en la medida en que c) el actor no es una persona discapacitada y d) la terminación contractual no fue producto de discriminación alguna sino de la finalización de la labor para la que fue contratado conforme a los preceptos laborales definidos por la ley. La tutela resulta entonces en concepto de tales entidades, improcedente, en la medida en que el actor cuenta con otro medio de defensa judicial, como es la acción laboral; y no opera en este caso la acción como mecanismo transitorio, porque el actor no se encuentra ante un perjuicio irremediable.

Para el juez de instancia, la acción de tutela de la referencia efectivamente resulta ser improcedente, en la medida en que existe otro medio de defensa judicial, como es la acción laboral, y el actor no se encuentra ante un perjuicio irremediable que justifique un amparo excepcional por vía constitucional.

4. Corresponde entonces a esta Sala de Revisión, responder frente a las consideraciones anteriores, los siguientes problemas jurídicos:

\* ¿Procede la acción de tutela contra la actuación de las compañías ASOGAS S.A. E.S.P. y PROVEEMOS LTDA., que dieron por terminado el contrato de trabajo del señor Jonathan Herrera Rivas, a pesar de existir otro medio de defensa judicial como es la acción laboral, para resolver la situación de la referencia?

\* ¿Violaron las empresas en mención los derechos al trabajo, a la igualdad, a la seguridad social y al principio a la dignidad humana del actor, al dar por terminado el contrato de trabajo por duración de la obra o de labor contratada del accionante, dos días después de que éste le informara a la empresa en misión sobre la orden de tratamiento reconstructivo que debía realizarse conforme a una sentencia de tutela que le había concedido tal tratamiento? ¿Esa decisión implica en si misma una discriminación en contra el actor, susceptible de ser amparada por vía excepcional?

Para dar respuesta a estos interrogantes, la Corte Constitucional de manera inicial establecerá si es acertada o no la decisión del juzgado de instancia de declarar improcedente la acción de tutela, por existir otro medio de defensa judicial no agotado por el actor en el presente caso. Para adelantar esta reflexión, la Sala revisará inicialmente las precisiones jurisprudenciales y legales sobre el carácter residual de la acción de tutela, para luego detenerse, si resulta afirmativa la procedencia de la presente acción, en el análisis de fondo sobre las actuaciones realizadas por las empresas cuestionadas en el asunto de la referencia y su impacto en los derechos fundamentales del accionante.

Del carácter subsidiario de la acción de tutela y sus requisitos generales de procedibilidad.

5. El respeto a los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, como exigencias generales de procedencia de la acción de tutela, ha sido tradicionalmente una condición necesaria para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales, por vía excepcional. De hecho, 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>4</sup> que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otros medios de defensa judiciales, se requiera acudir al

amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.<sup>5</sup>

La naturaleza subsidiaria<sup>6</sup> y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional.<sup>7</sup> De allí que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales deba haber agotado los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto.<sup>8</sup> Exigencia que se funda en el principio de subsidiariedad de la tutela descrito, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador,<sup>9</sup> y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes<sup>10</sup> en los procesos judiciales.<sup>11</sup>

Bajo estos supuestos, la tutela no puede ser percibida como un medio para desplazar otros mecanismos jurídicos de protección o para usurpar competencias ordinarias,<sup>12</sup> sino que resulta ser una acción que puede “fungir como recurso orientado a suplir los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias presenta el orden jurídico en materia de protección de derechos fundamentales”.<sup>13</sup> El juez de tutela, en consecuencia, no entra a reemplazar a la autoridad competente para resolver aquello que le autoriza la ley<sup>14</sup>, especialmente si los mecanismos no han sido utilizados ni ejercidos por las partes, conforme a las atribuciones y competencias legales. Por lo que, en conclusión, ante otro medio de defensa idóneo y efectivo, la acción de tutela resulta improcedente.

Al respecto, dijo la Corte Constitucional en la sentencia T-161 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), lo siguiente:

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática al señalar que la tutela no fue creada para sustituir los mecanismos de defensa ordinarios. Para el Tribunal, la acción del artículo 86 de la Carta tiene carácter excepcional en la medida en que únicamente responde a las deficiencias de los medios de defensa judiciales, sin desplazarlos ni sustituirlos. De allí que la Corte haya afirmado que dicha acción “constituye un instrumento democrático con que cuentan los ciudadanos para reclamar ante los jueces dicha protección de sus derechos constitucionales, pero de la cual, en razón a su excepcionalidad, no puede abusarse ni hacerse uso cuando existan otros medios judiciales idóneos para la definición del conflicto asignado a los jueces ordinarios con el propósito reiterado de obtener, entre otras consideraciones, un pronunciamiento más ágil y expedito”<sup>15</sup>. (Las subrayas fuera del original).

En el mismo sentido, en la sentencia T-262 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) esta Corporación recalcó que:

“En efecto, la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones (...)” <sup>16</sup> (Subrayas fuera del original).

Así, el agotamiento efectivo de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial,

resulta ser no sólo un requerimiento de diligencia exigible a los ciudadanos frente a sus propios asuntos procesales,<sup>17</sup> sino un requisito necesario para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo de defensa, salvo que por razones extraordinarias no imputables a quien alega la vulneración, la persona se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa,<sup>18</sup> circunstancia que deberá ser debidamente acreditada en cada caso concreto.

6. Ahora bien, la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no implica automáticamente la improcedencia de la acción de tutela,<sup>19</sup> porque como se dijo, el medio judicial debe ser idóneo y eficaz para la defensa de los derechos fundamentales.<sup>20</sup> En ese orden de ideas, si el juez constitucional constata que el otro medio de defensa no resulta conducente para la protección efectiva de los derechos invocados, – al no asegurar, por ejemplo, la eficacia necesaria para su defensa real –, el fallador puede válidamente garantizar la protección preeminente y efectiva de los derechos fundamentales, admitiendo la procedencia en estas circunstancias, de la acción de tutela.

La aptitud del medio judicial alternativo, podrá acreditarse o desvirtuarse en estos casos, teniendo en cuenta entre otros, los siguientes aspectos<sup>21</sup>: i) el objeto de la opción judicial alternativa y ii) el resultado previsible de acudir a ese otro medio de defensa judicial.<sup>22</sup> El juez constitucional deberá observar, en consecuencia, si las otras acciones legales traen como resultado el restablecimiento pleno y oportuno de los derechos fundamentales vulnerados en la situación puesta en su conocimiento, evento en el que, de resultar afirmativa la apreciación, la tutela resultará en principio improcedente. A contrario sensu, si el juez determina que el mecanismo de defensa judicial aparentemente preeminente no es idóneo para restablecer los derechos fundamentales vulnerados, la tutela puede llegar a ser procedente.

7. Con todo, si el medio de defensa alternativo resulta ser idóneo y eficaz, – o incluso insuficiente –, pero se configura ciertamente la existencia de un perjuicio irremediable que

afecte los derechos fundamentales de quien invoca su protección, y por lo tanto sea necesaria una actuación inminente del juez constitucional, la tutela deberá proceder como mecanismo transitorio.

Así lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación en sentencia T-972 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño),<sup>23</sup> que entre otras consideraciones, señaló sobre los requisitos de procedibilidad enunciados, lo siguiente:

“...En aquellos eventos en que se establezca que el ordenamiento jurídico tiene previsto un medio ordinario de defensa judicial, corresponde al juez constitucional resolver dos cuestiones: la primera, consiste en determinar si el medio judicial alternativo presenta la idoneidad y eficacia necesarias para la defensa de los derechos fundamentales. Si la respuesta a esa primera cuestión es positiva, debe abordarse la cuestión subsiguiente consistente en determinar si concurren los elementos del perjuicio irremediable, que conforme a la jurisprudencia legitiman el amparo transitorio. (...)”<sup>24</sup> (Subrayas fuera del original).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Cuando se trata del amparo constitucional como mecanismo transitorio, el perjuicio irremediable exigido se refiere a un grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables<sup>25</sup> que neutralicen, cuando ello sea posible, la violación del derecho.<sup>26</sup> En caso de darse un perjuicio de tal naturaleza, es razonable la protección excepcional por vía de tutela de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, por lo que aún ante la existencia de mecanismos de defensa alternativos, la acción de tutela resulta ser impostergable, con el fin de asegurar su preeminencia constitucional y la eficacia de los derechos fundamentales.



En la sentencia T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), la Corte Constitucional sostuvo en lo concerniente a la características propias del perjuicio irremediable, que éste debía ser descrito como:

“ A). El perjuicio ha de ser inminente: “que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...)

“B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. (...)

“C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

“D).La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (...)”

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio. (...)”

8. Finalmente, el último requisito general de procedibilidad de la acción de tutela, como se indicó inicialmente, es el principio de inmediatez de la acción. Este requisito reclama que la acción de tutela sea utilizada en un término prudencial, esto es, con cierta proximidad y consecuencia a la ocurrencia de los hechos que se dicen violatorios de derechos fundamentales, pues es claro que la tutela pierde su sentido y su razón de ser como medio excepcional y expedito de protección, si el paso del tiempo, lejos de ser razonable, desvirtúa tal inminencia la necesidad de la protección constitucional.<sup>27</sup> Cuando ello ocurre, la acción de tutela resulta, en consecuencia, improcedente.

De la procedibilidad general de la acción de tutela en materia laboral.

9. En materia laboral, – con ocasión a los cargos que presenta el actor en esta oportunidad –,

se ha reiterado de manera general sobre la procedibilidad de la acción de tutela que:

“(...) salvo en casos de (sic) la existencia de un perjuicio irremediable, o cuando no se vislumbra la existencia de un mecanismo judicial que pueda definirse como idóneo para el logro efectivo de la protección a los derechos fundamentales de los ciudadanos, no es procedente la acción constitucional para resolver conflictos laborales surgidos entre el patrono y el trabajador.

En efecto, se ha señalado por la Corte Constitucional, que el juez natural para la resolución de los conflictos surgidos con ocasión de la relación laboral, es la jurisdicción ordinaria laboral, a la que le compete pronunciarse de fondo sobre el caso particular.”<sup>28</sup> (Subrayas fuera del original).

Sin embargo, también ha reconocido este Tribunal, que aunque las acciones laborales son en principio conducentes como mecanismos idóneos para resolver conflictos de índole laboral, en algunos casos pueden resultar insuficientes,<sup>29</sup> especialmente cuando la protección que se solicita es de carácter esencialmente constitucional y no legal, y el medio de defensa resulta ineficaz para la protección de los derechos fundamentales involucrados o existe un perjuicio irremediable.<sup>30</sup>

Así lo ha reconocido también la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, cuando tales circunstancias se presentan.<sup>31</sup> De hecho, en la sentencia SU-667 de 1998 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) se precisó que:

“...las acciones laborales no siempre son suficientes para salvaguardar los derechos constitucionales fundamentales que pueden resultar violados por actos contrarios a la normatividad de la legislación del trabajo que ante todo desconocen el Ordenamiento Fundamental y los tratados internacionales sobre derechos humanos, y en esos eventos, dejando a salvo la plena competencia de los jueces laborales para resolver acerca de los asuntos que les corresponden, es posible tutelar los derechos de orden constitucional respecto de cuya efectividad no resulta idóneo el medio judicial ordinario”.

10. Por las razones anteriores, tomando en consideración la jurisprudencia previamente enunciada y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta Sala, la Corte Constitucional deberá determinar a continuación si la presente tutela cumple con los presupuestos enunciados y si es posible derivar del análisis, violación alguna de sus derechos fundamentales como lo pretende el demandante.

#### Del caso concreto

11. Como ya se comentó, uno de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, exige que no existan otros medios de defensa judiciales para la protección de los derechos fundamentales cuya lesión se alega, o que existiendo éstos, sea evidente el perjuicio irremediable para el actor, si la acción de tutela se presenta de manera transitoria.

Puede precisarse en el caso que nos ocupa, que el accionante cuenta con la acción ordinaria laboral como mecanismo judicial válido para controvertir la aparente terminación anticipada de su contrato de obra o de labor contratada. De hecho, para esta Sala es claro que el debate

judicial que propone el actor se centra en torno a la vulneración de su derecho al trabajo por parte de las compañías acusadas, fundado en cargos de aparente discriminación en la decisión de finalización de la labor contratada, dadas sus condiciones de salud.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Al respecto, la acción laboral que se cita, permite precisamente que se examinen a profundidad los argumentos de las partes y la aparente discriminación alegada en la terminación del contrato, y a su vez que se exija, si así lo estima conveniente el actor, el cumplimiento del contrato en los términos previstos originalmente o en su defecto la indemnización por parte de las entidades acusadas, por el desconocimiento de las condiciones contractuales iniciales.

De hecho, analizando conforme a los requerimientos de la jurisprudencia constitucional previamente enunciados, a) el objeto de la acción ordinaria laboral, - que no es otro que el de asegurar la garantía y protección de los derechos de los trabajadores - y b) examinando los resultados esperados de tal mecanismo judicial alternativo en materia de protección de los derechos invocados, - como son el posible reintegro o indemnización en caso de comprobarse la vulneración de los derechos laborales del actor -, es menester concluir que la acción ordinaria laboral es en principio idónea y efectiva para la protección de los derechos fundamentales invocados por el actor.

Así, sorprende a la Corte Constitucional que el actor no haya hecho referencia alguna en la tutela a la acción laboral que se cita, ni que haya alegado justificación de carácter excepcional, cercana a la fuerza mayor o al caso fortuito, que hubiese implicado para el accionante una situación de indefensión que le hiciera imposible hacer uso de la acción ordinaria laboral enunciada. El actor no demostró razones extraordinarias que le hubiesen impedido acudir a la acción ordinaria laboral, por lo que, para la Corte, esta circunstancia descarta la posibilidad de un análisis de procedibilidad fundado en circunstancias excepcionales de indefensión.<sup>32</sup>

12. Ahora bien, aun cuando el actor no interpuso la tutela como mecanismo transitorio, tampoco encuentra la Corte que se configuren en el caso concreto los elementos propios del perjuicio irremediable, como son la urgencia, la inminencia, la impostergerabilidad y la gravedad de su situación, especialmente porque:

a. El actor aún conserva su derecho a presentar la acción ordinaria laboral ante la jurisdicción correspondiente con el fin de obtener la protección eventual de los derechos alegados, por lo que cuenta con los medios procesales necesarios para hacer valer sus derechos de carácter laboral dentro de la causa correspondiente.

a. Además, esta Corporación ha resaltado que en materia laboral, la mera terminación del contrato de trabajo, no puede ser susceptible de protección constitucional alegándose la existencia de un perjuicio irremediable con fundamento en tal terminación, porque ello desvirtuaría de plano la existencia de las acciones laborales. De hecho, la Corte Constitucional ha dicho al respecto que:

“ la pérdida de la vinculación laboral no constituye por sí misma un perjuicio irremediable, pues ello terminaría por suplantarse la jurisdicción laboral al permitir que todo aquel que se considerara injustamente desvinculado recurriera a la acción de tutela para impugnar el retiro”.<sup>33</sup>

a. En igual sentido, encuentra esta Corporación que el actor no fue vinculado a su labor como persona discapacitada, ni hay prescripción médica que así lo dictamine. En consecuencia,

aunque el Sr. Herrera Rivas, padece ciertamente de una deformidad congénita que le ocasiona “alteraciones funcionales importantes”,<sup>34</sup> su condición no lo inhabilita para trabajar, por lo que no se encuentra jurídicamente en circunstancias de debilidad manifiesta que hagan imperiosa su protección constitucional por vía de tutela.

d) Frente a los demás derechos alegados, en especial aquellos relacionados con la seguridad social y su relación con la dignidad humana, lo cierto es que en el caso bajo estudio una providencia ordenó a la EPS COLMEDICA practicar “la totalidad del procedimiento médico en las cuatro fases que requiere el paciente”,<sup>35</sup> decisión que de estar debidamente ejecutoriada debe cumplirse. De allí que si, en gracia de discusión, el actor hubiese estimado como perjuicio irremediable la posible suspensión de sus cirugías reconstructivas con fundamento en su desvinculación laboral, tal observación carecería de sustento jurídico, porque la EPS estaría obligada a la prestación total del tratamiento al paciente en virtud de la sentencia descrita y del principio de continuidad en materia de seguridad social que consagra la ley; por lo que no podría suspenderle en principio, el tratamiento médico correspondiente. A futuro, el actor podría verse en la obligación de vincularse como trabajador independiente al sistema de seguridad social, con posterioridad al tiempo de gracia que prevé la ley en relación con la desvinculación laboral; carga que en modo alguno podría estimarse como perjuicio irremediable en su contra, por ser una exigencia propia del sistema de seguridad social en salud y además estar amparada en la ley.

13. En conclusión, mientras la persona que se dice amenazada o vulnerada en sus derechos fundamentales disponga de otro medio de defensa judicial idóneo para lograr su protección, no es procedente la acción de tutela.<sup>36</sup> De allí que, ante la improcedencia de la tutela en este caso por existir otro medio de defensa judicial, no haya lugar a examinar de fondo los cargos presentados por el actor relacionados con la aparente vulneración del derecho a la igualdad ante la terminación de su contrato de trabajo al parecer por motivos de salud, en la medida en que ese asunto no resulta ser evidente prima facie del acervo probatorio, y deberá por tanto debatirse en el proceso laboral ordinario como se ha indicado.

14. Así las cosas, resulta pertinente concluir que la decisión del Juzgado Veintidós Penal Municipal de Bogotá se ajusta a la Constitución y a la ley, porque: (i) la acción de tutela es improcedente cuando la parte supuestamente afectada dispone de otros medios de defensa judiciales para la protección de sus derechos, y en el presente caso contaba con la acción ordinaria laboral ante la jurisdicción correspondiente; (ii) porque el actor no enunció ni demostró que existieran razones excepcionales como un caso fortuito o una fuerza mayor que le hubieran impedido presentar la acción laboral; y finalmente (iii) porque no se desprende del acervo probatorio perjuicio irremediable alguno en contra del actor que le impida agotar los recursos ordinarios dentro del proceso laboral pertinente para defender los supuestos derechos vulnerados con la actuación de las entidades accionadas.

## V. DECISION

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

### RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la decisión adoptada por el Juzgado Veintidós (22) Penal Municipal de Bogotá con función de control de garantías, mediante fallo del veintiocho (28) de febrero de dos mil seis (2006), que NEGÓ POR IMPROCEDENTE la acción de tutela invocada por el señor Jonathan Herrera Rivas.



SEGUNDO.- Líbrense por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- Se ordena al Juzgado Veintidós Penal Municipal con función de control de garantías, notificar la presente providencia dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación de que trata el numeral anterior.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver folios 2 y 10 del cuaderno principal.

2 Ver folio 17 del cuaderno principal.

3 Ver folios 34 a 37 del cuaderno principal.

4 Corte Constitucional. Sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

5 Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-1070 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; SU-544 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1670 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, y la T-225 de 1993 en la cual se sentaron la primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

6 Corte Constitucional. Sentencia T-161 de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

7 Corte Constitucional. Sentencia T-803 de 2002 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

8 Corte Constitucional. Ver Sentencias T-441 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-742 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas y T-606 de 2004 M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, entre

otras.

9 Corte Constitucional. Sentencia SU-622 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería.

10 Corte Constitucional. Sentencias C-543 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández; T-567 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-511 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; SU-622 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería y T-108 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

11 Corte Constitucional. Sentencia T-200 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas.

12 Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 1992.M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

13 Corte Constitucional. Sentencia T-972 de 2005. M.P. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

14 Corte Constitucional. Sentencia T-038 de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara.

15 Corte Constitucional. Sentencia T-340 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara.

16 Ver entre otras las sentencias T-972 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-229 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

17 Corte Constitucional. Sentencia T-116 de 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

18 Corte Constitucional. Sentencia T-440 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda. En este caso, que se refiere a una acción de tutela contra providencia judicial, la Corte concedió la tutela a una entidad bancaria y algunos usuarios de la misma, por considerar que en el trámite de una acción de grupo la autoridad judicial les había desconocido los derechos a la intimidad y al debido proceso, al ordenar la remisión de varios documentos que implicaban la revelación de datos privados confiados a una corporación bancaria. Sobre la procedencia de la tutela la Corte señaló: “(...) En segundo lugar, la Corte también desestima la consideración según la cual existió una omisión procesal por parte de los usuarios del Banco Caja Social. Dichas personas no integraban el pasivo del proceso de acción de grupo (...). Por lo tanto, difícilmente podían los ahora tutelantes controvertir providencias judiciales que no les habían sido notificadas, y que, por demás, habían sido proferidas en el transcurso de un proceso judicial de cuya existencia no estaban enterados.”. Cfr. las Sentencias T-329 de 1996 MP.

José Gregorio Hernández Galindo y T-567 de 1998 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

19 Corte Constitucional. Sentencia T-972 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

20 Corte Constitucional. Sentencias T-626 de 2000; T-585 de 2002; T-315 de 2000; T-972 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-822 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

21 Corte Constitucional. Sentencia T-822 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

22 La sentencia T-569 de 1992. M.P. Jaime Sanín Greiffenstein, refiriéndose a la procedencia de la tutela frente a otras acciones, estableció: “De allí que tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”

23 Corte Constitucional. Sentencia T-229 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

24 Corte Constitucional. Sentencia T-972 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

26 Corte Constitucional. Sentencia T-1190 de 2004 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

27 Al respecto puede consultarse entre otras, la sentencia SU-961 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

28 Corte Constitucional. Sentencia T-605 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

29 Corte Constitucional. Sentencia T-605 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

30 Entre las sentencias fundadas en situaciones eminentemente constitucionales derivadas de relaciones laborales pueden ser mencionadas a título de ejemplo al sentencia: T- 203 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz relacionadas con el derecho al descanso de una persona de la tercera edad a quien se le hacia trabajar sin relevos por 24 horas o todas aquellas sentencias relacionadas con la realización de actividades laborales en condiciones dignas y justas. Con respecto al perjuicio irremediable, pueden citarse como ejemplo, aquellos casos en que se hace alusión a la vulneración del mínimo vital de una persona por el no pago de

salarios.

31 Ver entre otras las sentencias T-1025 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-587 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-825 de 2002 M.P. Clara Inés Vargas; T-1006 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández, entre otras.

32 Sobre la morigeración de la rigidez de la regla de procedibilidad, en el caso de situaciones de absoluta imposibilidad de ejercicio oportuno de los recursos ordinarios para la protección de los derechos, véase las sentencias T-329 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández y T-1012 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

33 Corte Constitucional. Sentencia T-161 de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

34 Ver folio 2 del cuaderno principal.

35 Ver folio 23 del cuaderno principal.

36 Ver entre otras, las sentencias T-202 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz; T-485 de 1994, M.P. Jorge Arango Mejía; T-015 de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara; T-142 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-554 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz, entre otras.