República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura

JUZGADO TREINTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C

ACCIÓN DE TUTELA INSTAURADA POR GONZALO GARZON VELASQUEZ en contra de **TIEMPOS S.A.S, JMV CONSTRUKTORA S.A.S. y PULSO EMPRESARIAL SERVICIOS TEMPORALES EST S.A.S, VINCULADAS: COLTEMPORA S.A. y MINISTERIO DE TRABAJO**

RADICACIÓN: 11001410500120200012901.

Sentencia de Tutela Segunda Instancia

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

ASUNTO POR DECIDIR

Procede el Despacho a resolver la impugnación interpuesta por la parte accionada JMV CONSTRUKTORA S.A.S. contra la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, el once (11) de mayo de dos mil veinte (2020), en la que decidió conceder la solicitud de amparo constitucional invocada por el tutelante.

ANTECEDENTES

Solicitó el señor Gonzalo Garzón Velásquez que, por medio del mecanismo de tutela, se amparen los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo, mínimo vital y dignidad humana, en consecuencia, ordenar a las accionadas que de

manera inmediata lo reintegren al cargo que desempeñaba o a uno de igual o superior jerarquía.

La petición anteriormente señalada tiene sustento en los siguientes hechos:

Que desempeñó el cargo de oficial de obra en la compañía Jmv Construktora S.A.S, desde el día 16 de julio de 2017 hasta el 16 de maro de 2020, para lo cual firmó contrato con las empresas de servicios temporales Coltempora S.A. y Tiempos S.A.S; estimó que la prestación del servicio al superar más de 6 meses con la compañía Jmv Construktora S.A.S. se considera como su empleador, pues los diferentes contratos firmados con las temporales pretenden desdibujar el verdadero vínculo laboral.

Manifestó que el 29 de febrero de 2020, Tiempos SAS decidió finalizar la relación laboral, no obstante, luego de enviarlo a vacaciones, la relación finalmente terminó el 16 de marzo de 2020 y que durante el desarrollo de sus labores no incurrió en la apertura de ningún proceso disciplinario.

Considera que tal situación transgrede sus derechos fundamentales, puesto que el no contar con mecanismos de defensa judicial y la contingencia generada por el virus COVID-19, le impiden el acceso a la salud y a todos aquellos elementos de primera necesidad que ponen en riesgo su vida y la de su familia.

Mediante auto de fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinte (2020), el Juzgado primero Municipal Laboral de Pequeñas Causas, asumió conocimiento de las diligencias procediendo a su admisión y ordenando correr traslado a la parte accionada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, mediante sentencia proferida el once (11) de mayo de dos mil veinte (2020), concedió la solicitud de amparo constitucional invocada por el accionante, ordenando a Jmv Construktora S.A.S. que "*en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas lo ubique en un cargo similar, igual o superior al que tenía al momento de su desvinculación y realice el pago de los salarios dejados de percibir desde la terminación del contrato y hasta que se reanude el mismo"*; y advirtiendo al accionante que "*de no acudir a la jurisdicción ordinaria laboral dentro de los cuatro*

(4) meses siguientes a la expedición del acuerdo por parte del Consejo Superior de la Judicatura que habilite las actuaciones en asuntos de declaratoria de contrato de trabajo, cesarán los efectos del reintegro ordenado''.

IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión del juez de primera instancia, la accionada Jmv Construktora S.A.S, presentó escrito de impugnación, por considerar que el accionante antes de la finalización con justa causa de su contrato de trabajo de obra o labor, se encontraba prestando servicios como trabajador en misión de la empresa TIEMPOS en favor de "mi representada" la empresa usuaria JMV, que al momento de la terminación del contrato de trabajo, el señor no presentaba ninguna clase de fuero o protección especial, a la luz de lo establecido por la jurisprudencia colombiana y mucho menos ninguna clase de fuero o protección de naturaleza legal, no se identificó, ni probo ningún fuero de salud, por ninguna clase de patología, recomendaciones, terapias, etc. El accionante se encontraba en el mejor estado de salud y nunca manifestó la existencia de ninguna protección especial a la luz del fuero acá predicado, no se identificó, ni probo ningún fuero de pre-pensión y no se identificó ni probo ninguna clase de fuero sindical.

El Juzgado de conocimiento mediante auto de fecha veinticinco (25) de febrero de 2020, decide conceder la impugnación para ante los Juzgados Laborales del Circuito de Bogotá.

Así las cosas, se procede a resolver previas las siguientes

CONSIDERACIONES

El Art. 86 de la Constitución Política Nacional preceptúa que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y que en casos especiales procederá la expedita acción contra acciones u omisiones de los particulares.

La justificación constitucional tras esta alternativa de demandar en tutela a ciertos particulares que ostentan una posición de poder o privilegio, se afinca en la cláusula

de protección derivada del artículo 13 Constitución Política, según la cual el Estado está llamado a propiciar las condiciones para una igualdad real y efectiva y a adoptar medidas a favor de las personas que, por diversas causas jurídicas o fácticas, se hallan en un estado de vulnerabilidad que las coloca en desventaja frente a sus pares.

De ahí que, el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, contempla la competencia en relación con los conflictos originados en el contrato de trabajo así como las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social entre usuarios, empleadores y entidades administradoras o prestadoras, la cual recae sobre la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, por lo cual todo litigio de esa naturaleza debe ser tramitado, en principio, por las vías procesales ordinarias que para el efecto determina la ley, sin embargo, la corte ha aceptado la intervención del juez constitucional en aquellos asuntos en que se verifica un estado de debilidad manifiesta en el promotor de la acción de tutela. Ello ocurre, por ejemplo, tratándose de personas enfermas o en condición de discapacidad, de la tercera edad, o en situación de extrema precariedad económica, dado que en tales supuestos es dable que los medios de defesa ordinarios no se aprecien idóneos o eficaces ante la necesidad urgente de protección.

De igual manera, la jurisprudencia ha sostenido que excepcionalmente es procedente la acción de tutela para abordar controversias relacionadas con el pago de prestaciones de carácter económico –como las acreencias laborales o las incapacidades− cuando se constata una amenaza inminente al mínimo vital del accionante, asociada a la falta de pago de aquellas prestaciones reclamadas, es así como, en el evento en que concurran factores que exacerban la vulnerabilidad del accionante y se advierta la eventual consumación de un perjuicio irremediable, frente a la manifiesta vulneración de derechos fundamentales el juez constitucional está investido de la facultad de dotar de plena firmeza las medidas protectoras, otorgándoles un carácter ya no transitorio sino definitivo.

Desde esta arista, la procedencia de la acción de tutela en el ámbito de pretensiones asociadas al Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social como en el caso que ocupa la atención del Despacho, ha de definirse a partir de los siguientes presupuestos: (i) que el agente particular en contra de quien se dirige la demanda preste un servicio público o respecto de él se constate un estado de indefensión o subordinación por parte de quien reclama la tutela; (ii) que no se

disponga de otro mecanismo de defensa judicial de los derechos cuya protección se persigue; y (iii) que aun cuando exista otro mecanismo de defensa, el mismo no resulte idóneo o eficaz de cara al potencial acaecimiento de un perjuicio irremediable para el solicitante, dedicando singular atención al caso de personas que, dada su aguda vulnerabilidad, demandan especial protección constitucional.

CASO CONCRETO

Con la expedición del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-19, y entre otros el decreto legislativo No. 488 del 27 de marzo 2020, por el cual se dictan medidas de orden laboral, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, es menester traer en cita las recientes circulares No. 21, 22 y 27 expedidas por el Ministerio Del Trabajo, que se han pronunciado sobre las medidas de protección al empleo con ocasión del COVID -19 y la declaración de la emergencia sanitaria, en las cuales señaló:

En la Circular No. 0021 del 17 Marzo De 2020, concernientes a las "Medidas de protección al empleo con ocasión de la fase de contención del COVID-19 y de la declaración de emergencia sanitaria", señaló, que el ordenamiento jurídico colombiano en materia laboral, prevé una serie de mecanismos que los empleadores puedan optar por su implementación con ocasión a la crisis actual, tales fueron: i) trabajo en casa, ii) teletrabajo, iii) jornada laboral flexible iv) vacaciones anuales, anticipadas y colectivas, v) permisos remunerados y, vi) Salario sin prestación del servicio.

En la Circular Externa No. 0022 del 19 marzo 2020, indicó: *"En virtud del compromiso de este Gobierno y del llamado que hace la Organización Internacional del Trabajo a todos los gobiernos del mundo, para proteger a los trabajadores, estimular la economía y el empleo, y sostener los puestos de trabajo y los ingresos en la crisis por la que atraviesa el planeta con la pandemia del COVID-19, este Ministerio informa que en razón a la suspensión de términos en todas las sedes, no se ha emitido autorización alguna de despido colectivo de trabajadores, ni de suspensión de contratos laborales"*.

Así mismo, en la Circular No. 27 del 29 de marzo de 2020 hizo referencia a la prohibición a los empleadores de coaccionar a los trabajadores a tomar licencias no remuneradas, recordó el contenido de la sentencia C – 930 del 10 de diciembre de 2009, en la cual la Corte Constitucional expreso que: *"(…) estas situaciones en las cuales la suspensión del trabajo no obedece a causas imputables ni al empleado ni al empleador, sino a las prescripciones del legislador o a circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito, o a interpretaciones sobre el alcance del derecho fundamental de asociación sindical, hacer que la carga la asuma el trabajador ya sea económicamente mediante el descuento sobre su salario o en trabajo personal con afectación de su derecho al descanso no resulta conforme a la Constitución, ya que para el trabajador el salario y el descanso son derechos fundamentales irrenunciable, en tanto que hacer recaer esta responsabilidad en el empleador no representa una carga excesiva o desproporcionada que implique un rompimiento desmesurado del equilibrio contractual."*

Resaltó también que es preciso tener en cuenta: *"1. El artículo 25 de la Constitución Política señala que el trabajo "es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado." 2. Como derechos conexos al trabajo se encuentran conceptos como el "mínimo vital y móvil" y la seguridad social, derechos que están conexos a la vida y salud de los trabajadores y sus familias. 3. En este momento de crisis mundial, la Organización Internacional del Trabajo ha hecho un llamado a proteger los trabajadores, estimular la economía y el empleo y sostener los puestos de trabajo y los ingresos del trabajador, por lo que se hace nuevamente un llamado a los empleadores para que actúen bajo el principio protector y de solidaridad, en virtud de los cuales, prima la parte más débil de la relación laboral. "…",.*

En este orden de ideas, el accionante frente a su empleador se encuentra en una situación de insubordinación o indefensión, que habilita el recurso constitucional de amparo que aquí se resuelve y de conformidad con lo expuesto por la Organización Internacional del Trabajo en el comunicado de fecha de 18 de marzo de 2020 sobre el "El COVID-19 y el mundo del trabajo", insta a los Estados a adoptar medidas urgentes para (i) proteger a los trabajadores y empleadores y sus familias de los riesgos para la salud generadas por el coronavirus COVID-19; (ii) proteger a los trabajadores en el lugar de trabajo; (iii) estimular la economía y el empleo, y (iv) sostener los puestos de trabajo y los ingresos, con el propósito de respetar los derechos laborales, mitigar los impactos negativos y lograr una recuperación rápida y sostenida, tiene derecho a que se le garantice su puesto de trabajo y

consecuentemente sus ingresos, en atención a que hacer que la carga por la actual crisis la asuma el trabajador, a través de la finalización del contrato de trabajo, con afectación sobre su salario implica un rompimiento desmesurado del equilibrio contractual, no siendo así, si tal carga o responsabilidad es asumida por el empleador en atención a su situación privilegiada en la relación laboral, además viéndose conculcados los derechos del trabajo y mínimo vital para su manutención y la de su familia.

De conformidad con la decisión proferida por el Juzgado de primera instancia y los criterios establecidos, se procede a confirmar tal decisión, en todos y cada uno de sus considerandos.

En razón y mérito de lo expuesto el JUZGADO TREINTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C., administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

R E S U E L V E

PRIMERO: **CONFIRMAR** en su integridad el fallo proferido por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, por lo motivos antes expuestos.

SEGUNDO: **ENVIAR** las debidas notificaciones a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: **REMÍTASE** las diligencias a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, luego será devuelta al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO GONZALEZ
JUEZ

Cjg.