

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: (53) **2020 – 00420 03**
Proceso: Acción de Tutela (SEGUNDA INSTANCIA)
Accionante: Hugo Alexander Rodríguez Cubides
Accionados: Internacional de Vehículos Ltda.
Asunto: **SENTENCIA**

Agotado el trámite que le es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la impugnación presentada por la parte accionante, contra la providencia del veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Cincuenta y Tres (53) Civil Municipal de Bogotá.

ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

El señor Hugo Alexander Rodríguez, actuando en nombre propio, propuso acción de tutela en contra de la empresa Internacional de Vehículos Ltda., a fin de que le sean amparados sus derechos a la salud, a la vida, a una vida digna, a la seguridad social, al mínimo vital, protección a la estabilidad laboral reforzada, con base en los hechos que a continuación se sintetizan:

- 1.1. Que se vinculó a la empresa accionada el 12 de febrero de 2013, para el cargo de conductor de familia y fue afiliado a la EPS COMPENSAR, A LA ARL Seguros Bolívar y a la AFP Seguros Bolívar.
- 1.2. Que desde el año 2016 padece ciertas dolencias en su rodilla izquierda, diagnosticándosele, el 14 de octubre de 2016, previa

cirugía de ligamento cruzado anterior y remodelación meniscal rodilla izquierda remitida por ortopedista cirugía del 29 de septiembre, una embolia y trombos de otras venas especificadas.

- 1.3. Que el día 15 de febrero de 2017, se le diagnosticó insuficiencia venosa crónica periférica, trombosis venosa profunda y superficial extenso post QX EDEMA LINFATICO SECUNDARIA POR TVP Y TORPIDA REHABILITACION DE LA RODRILLA. DR. Juan Carlos Salamanca García.
- 1.4. Que el 11 de agosto de 2017, fue diagnosticado con infecciones urinarias a repetición, riñón derecho hipotrófico, se solicita urocultivo y control con resultados. Dr. Rigoberto Alfonso Reyes Gómez, Urólogo y el 11 de septiembre de esa anualidad con FLEBITIS Y TROMBO FLEBITIS DE OTROSVASOS PROFUNDOS DE LOS MIEMBROS INFERIORES.
- 1.5. Que el 8 de junio de 2018, por motivo de consulta dolor en el oído (vértigo), se le diagnosticó OTALGIA BILATERAL ASOCIADO A ESTO REQUIERE SENSACION DE TINITUS DEL LADO DERECHO Y SENSACION VERTIGINOSA ASOCIADA, SIN ESTUDIO Y MANEJO MEDICO FARMACOLOGICO, por la Dra. Diana Carolina Páez Salinas, medicina general.
- 1.6. Que el 27 de marzo de 2020 se le diagnóstico, además de la Cervicalgia ya encontrada anteriormente, ESCOLIOSIS TORACICA DE 6 GRADOS Y LUMBAR DE 7 CON ROTACION 1, DISCOS CERVICALES Y L4, 5, S1 NO COMPRENSIVAS INFILTRACION EN OCTUBRE DE 2019 Y TERAPIA FISICA, PLAN CASERO DIARIOSIN MEJORIA. El análisis del médico es dolor no controlado y el plan es analgesia oral, con ACTM Y CAFEINA más control 4 meses.
- 1.7. Que pese a las patologías padecidas y el tratamiento actuar de las mismas, con cirugía programada, la empresa accionada se encuentra en ora de los pagos de la EPS COMPENSAR, para los meses de marzo a julio de 2020.
- 1.8. Que, por dicha mora en los pagos, la EPS suspendió la prestación de los servicios de salud.
- 1.9. Que, por lo anterior, ha debido sufragar con sus propios recursos gastos médicos.
- 1.10. Que se le encontró una nueva patología, consistente en parálisis

física, lesión axonal del nervio facial derecho, entre otras.

- 1.11. Que el empleador le adeuda salarios correspondientes a los meses de febrero a julio de 2020.
- 1.12. Que el 04 de marzo de 2020 le enviaron comunicación en el siguiente sentido: *“Le informamos que a partir del día 05 de marzo de 2020, ya no se presentará más a prestar sus servicios en las instalaciones de Internacional de Vehículos, mientras que la compañía define su situación. De conformidad con lo anterior, se le informa que la compañía continuará pagándole con la misma periodicidad las sumas correspondientes a su salario, prestaciones sociales y demás acreencias laborales; y continuará pagando los aportes correspondientes a su afiliación al sistema integral de seguridad social en salud, pensión y riesgos profesionales en su nombre”* y señaló el accionante que hasta el momento esta comunicación no se ha cumplido.
- 1.13. Que el 11 de junio, de manera arbitraria, a su juicio y sin autorización del Ministerio de Trabajo, la empresa accionada decidió suspender en forma indefinida su contrato de trabajo, a partir de esa misma fecha.
- 1.14. Que ha estado en comunicación directa con la Gerente General de la empresa, quien está al tanto de las patologías que padece el demandante y pese a ese conocimiento, debió dirigir en varias oportunidades solicitudes para que se le pagara su servicio de salud, recordándole la proximidad de la programación de cirugía de Remodelación de menisco Medial y Lateral por Artroscopia, Acondroplastia de abrasión para zonas patelar por Artroscopia.
- 1.15. Que su núcleo familiar se ha visto afectado por la falta de servicios de salud, pues su hija Erika Dayana Rodríguez Montoya, se encuentra en tratamiento médico por Ginecología y Psicología y su esposa, Elizabeth Montoya Casas, se encuentra en tratamiento por Hipotiroidismo.
- 1.16. Que por el impago de salarios y acogiéndose a las disposiciones sobre retiro de cesantías en el marco de la emergencia sanitaria, procedió a acercarse a la AFP Porvenir para tales efectos, encontrándose con que su empleador tampoco ha cumplido con el pago de cesantías.

2.- Lo Pretendido.

“Por las anteriores razones y con base en los argumentos que se describen más adelante, cordialmente me permito solicitar a su Despacho, se sirva salvaguardar los derechos fundamentales del suscrito, la de su núcleo familiar conformado por mi esposa y mi hija, de la siguiente manera:

•TUTELAR LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES DE HUGO ALEXANDER RODRIGUEZ CUBIDES, a la igualdad de trato, a la dignidad en el trabajo, a la protección a la vida y a la salud y la de mi núcleo familiar, a la estabilidad laboral reforzada por fuero de enfermedades y tratamiento médico actual y con cirugía programada para el 28 de mayo de 2020, la cual por la emergencia sanitaria del covid19 no se me ha podido realizar, por violación al mínimo vital y móvil, por la violación del empleador accionado al no cumplir con su obligación legal de consignar mis cesantías, afectando igualmente mis garantías como trabajador al no poder hacer uso de ellas ante la emergencia sanitaria que estamos viviendo y que fue aceptada retirar por parte del gobierno nacional en sus decretos de emergencia, y los demás que resulten afectados, los cuales son derechos que están siendo vulnerados por INTERNACIONAL DE VEHICULOS LTDA.

•Como consecuencia de lo anterior, que se ordene a INTERNACIONAL DE VEHICULOS LTDA, a que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, me reintegre al empleo que venía desempeñando o a uno de similares condiciones laborales,

•Que se ordene la inmediata afiliación (si a ello hubiere lugar) al sistema de salud en la EPS COMPENSAR y se cancelen los meses atrasados a esa entidad de salud para proteger la antigüedad en el sistema de salud, y los respectivos aportes al sistema de seguridad social integral.

•Para efectos de garantizar la remuneración mínima vital y móvil, sírvase ordenar el pago de los salarios dejados de percibir desde el día 01 al 29 de febrero de 2020, del 01 al 31 de marzo de 2020, del 01 al 30 de abril de 2020, del 01 al 30 de mayo de 2020, del 01 al 30 de junio de 2020, del 01 al 31 de julio de 2020, hasta la fecha de reintegro, a título de indemnización por los perjuicios causados a la trabajadora como consecuencia del despido contrario a la Constitución y a la ley.

• A que la accionada INTERNACIONAL DE VEHICULOS LTDA consigne de manera inmediata mis cesantías en el Fondo de Cesantías PORVENIR.”

3.- La Actuación.

La demanda de tutela correspondió por reparto al Juzgado Cincuenta y Tres (53) Civil Municipal de Bogotá, quien la admitió en auto de 12 de agosto de 2020, en la que citó a la accionada y se vinculó a la EPS COMPENSAR, ARL SEGUROS BOLÍVAR, a la AFP SEGUROS BOLÍVAR, al MINISTERIO DE TRABAJO y al FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR, además les otorgó el término de un día para que efectuaran pronunciamiento.

4.- Intervenciones

Advierte el Despacho que se recibieron informes junto con sus anexos, de: Fondo de Pensiones y Cesantías **PORVENIR S.A**, **ARL Compañía de Seguros Bolívar S.A.**, de **Internacional de Vehículos Ltda.**, de **Compensar EPS**, del **Ministerio del Trabajo**

La empresa **Internacional de Vehículos Ltda.**, informó que ingresó en reorganización empresarial de la Ley 1116 de 2006, con pasivos mayores a cien mil millones de pesos, encontrándose actualmente e ilíquida y sin la posibilidad de ejecutar actividades.

Indicó que no se ha desafiliado al accionante al Sistema de Seguridad Social, pero que dada su iliquidez no ha podido efectuar los pagos correspondientes y que, por los efectos de la contingencia del Covid-19, tuvo que proceder con la suspensión del contrato de trabajo, lo que, en su sentir, es totalmente legal, bajo la causal del numeral 1º del artículo 51 del C.S.T., sin que se le exija autorización del Ministerio de Trabajo.

Por todo lo anterior se opuso a las pretensiones de la tutela y solicitó se declarara improcedente, al no observar el principio de subsidiariedad, siendo que existen otros mecanismos ordinarios para la proposición de tales pedimentos.

Por su parte, **Compensar EPS**, informó que el señor Hugo Alexander Rodríguez se encuentra en mora en aportes en el Plan de Beneficios en Salud por la empresa Internacional de Vehículos Ltda., siendo el último aporte en febrero de 2020 y la última atención el 13 de julio de 2020.

Por lo demás solicitó se declarara la falta de legitimación en la causa en lo que a esta entidad respecta.

5.- La Providencia de Primer Grado

El Juez a-quo decidió negar por improcedente el amparo de tutela en lo atinente al reintegro laboral y al pago de salarios y prestaciones; y amparar, por el contrario, el derecho a la seguridad social del accionante, ordenando la realización de los pagos adeudados a la EPS COMPENSAR.

Soportó lo anterior la primera instancia en el hecho de que, a su juicio, la estabilidad laboral reforzada es incompatible con la suspensión del contrato, siendo procedente únicamente en caso de su terminación.

Además, argumentó que para el pago de salarios y demás emolumentos, debía el accionante acudir ante el juez ordinario en su especialidad laboral o al juez contencioso administrativo, quienes cuentan con mecanismos eficaces e idóneos para este efecto.

Señaló, que el accionante tampoco demostró estar en situación de indefensión o de debilidad manifiesta y que no aportó ningún adjunto a su demanda.

Por último, aclaró que quien está obligado al cumplimiento de la orden tutelar, es el agente liquidador de la accionada, trayendo a colación jurisprudencia relativa a las acreencias laborales en el marco de un proceso de insolvencia y su prelación.

6.- La Impugnación.

Inconforme con la decisión de primer grado el actor la impugnó, aportando sendos documentos que dijo haber presentado con el escrito inicial y reprochando el hecho de que no fueron tenidos en cuenta. Además de que nunca fue requerido para que aportara los anexos que él mismo enunció en su escrito de tutela.

Adujo que la primera instancia debió ordenar a la Superintendencia le informara si allí estaban relacionadas las acreencias laborales de las que es titular, pues a la fecha no ha sido notificado de ello.

Adujo que, dadas sus dolencias físicas, es una persona en condición de debilidad manifiesta y memoró jurisprudencia relativa a la procedencia de la estabilidad reforzada, estimando encontrarse en las circunstancias que activan esa institución.

Indicó que la empresa accionada confesó no haber pagado los aportes a Seguridad Social ni los emolumentos derivados del contrato de trabajo, lo que finalmente motivó la protección del derecho a la seguridad social, pero cuestiona que se haya limitado a éste, a pesar de que la empresa convocada aseguró al suspender el contrato, que seguiría pagando normalmente los salarios y prestaciones sociales.

A su juicio sí se encuentra demostrado un perjuicio con las conductas de la accionada, dado el saldo del salario que le queda, una vez descontada la parte embargada, por cuenta de una orden judicial.

7.- Trámite en Segunda Instancia.

En auto del 5 de octubre de 2020, esta Judicatura declaró la nulidad del proceso, a partir de la sentencia del 27 de agosto de 2020, a fin de que la primera instancia procediera a la vinculación y notificación de la Superintendencia de Sociedades.

El a quo, en auto del 4 de febrero de 2021, obedeció y cumplió lo dispuesto por este Estrado y ordenó la vinculación de la Superintendencia de Sociedades, otorgándole un término para su defensa.

En esa nueva oportunidad la empresa accionada volvió a presentar escrito de contestación similares términos a los de su anterior contestación y con los mismos archivos adjuntos, al igual que Compensar y el Ministerio del Trabajo.

CONSIDERACIONES

1.- La Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente impugnación del fallo de primera instancia, conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico Por Resolver.

Debe establecer el despacho si el amparo que se invoca por el accionante satisface los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela y de ser el caso, establecer si existe vulneración de las garantías constitucionales a la actora que den lugar a la tutela. Con lo anterior habrá de determinarse si la tutela de primera instancia debe revocarse, modificarse o confirmarse.

3.- Procedencia de la Acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona cuenta con la acción para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad e incluso contra particulares en los casos que determine la Ley "...particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión..."

Particularmente, el Decreto 2591 de 1991, señala que:

"Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

(...) 9. Cuando la solicitud sea para tutelar (la vida o la integridad 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 (...)"

"...6. La indefensión y la subordinación se sustentan en el equilibrio o desequilibrio que guardan las relaciones entre los particulares, ambos conceptos aluden a la existencia de

un nexo jurídico de dependencia de una persona respecto de otra; sin embargo, mientras que la subordinación exige que la relación esté regulada por un título derivado de un orden jurídico o social determinado, la indefensión tiene su origen en situaciones de naturaleza fáctica, por lo que la persona en el extremo débil del vínculo, carece de la posibilidad de presentar una defensa efectiva frente al ataque...”¹

4.- De la Subsidiariedad de la tutela:

Conforme con lo dispuesto por la Corte Constitucional, la presente acción preferente y sumaria sólo resulta procedente cuando se han agotado los medios de defensa que el legislador ha dispuesto en cada caso particular o los mismos no resultan idóneos para la protección del derecho reclamado. De vieja data el Alto Tribunal Constitucional ha sostenido que:

“Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.

La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.”² (Se subraya)

Igualmente, en sentencia T-471 de 2017, recogiendo el derrotero jurisprudencial trazado, señaló la Corte lo siguiente:

“Esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015, estableció que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar

¹ Sentencia T 285 de 2018.

² Sentencia C-543 de 1992.

la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”

5.- Suspensión del contrato de trabajo:

La Corte Constitucional tuvo la oportunidad de referirse a la suspensión del contrato laboral en la providencia SU-562 de 1999, sentencia hito sobre este particular, que se cita *in extenso* como sigue:

“Ocurre que en circunstancias excepcionales, dentro de la relación laboral, pueden darse algunas de las causales que el C. S. del T. indica como justificantes de la suspensión del contrato de trabajo.

La ley 50 de 1990, artículo 4º dice cuándo se suspende el contrato de trabajo. Interesa para efectos de esta tutela conocer la primera causal:

“1. Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución...”

El artículo 53 del C. S. del T. dice que los efectos de la suspensión son los siguientes:

“Durante el período de las suspensiones contempladas en el artículo 51 (hoy artículo 4º de la Ley 50 de 1990) se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y para el patrono la de pagar los salarios de esos lapsos, pero durante la suspensión corren a cargo del patrono, además de las obligaciones ya surgidas con anterioridad, las que le corresponden por muerte o por enfermedad de los trabajadores. Estos períodos de suspensión pueden descontarse por el patrono al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones”.

La lectura textual indica que lo único que se interrumpe es la obligación de prestar el servicio y el pago del salario, luego, se mantiene la prestación de la seguridad social, es decir que durante la suspensión hay que responder por la atención a la salud de los trabajadores. Con mayor razón después de la Constitución de 1991, que señaló a la seguridad social como principio del trabajo en el artículo 53, luego la garantía de la seguridad social en salud, en estos casos de protección de trabajadores, entre ellos los trabajadores con contrato suspendido, está respaldada constitucional y legalmente.

¿Quién debe prestar el servicio de salud en estos eventos?

En todo caso de suspensión del contrato laboral, es el empleador quien asume la obligación, salvo que esté cotizando oportunamente a la EPS, en cuyo caso ésta atiende la salud del trabajador por permitirlo así el sistema establecido en la ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios.

Pero, si hay mora, en principio, el empleador queda obligado a la prestación del servicio porque no cotiza a la EPS, eso ya lo ha dicho reiteradamente la Corte Constitucional. Pero hay que agregar que la situación obliga a otras consideraciones cuando hay suspensión del contrato laboral.

Esta suspensión es propia del derecho del trabajo y tiende a evitar la extinción de la relación laboral, lo cual en cierta forma le impide en la práctica al trabajador la obtención de otra ocupación.

En rigor no debiera hablarse de suspensión del contrato de trabajo, sino mas bien de que el deber de prestación del trabajador queda limitado a poner a disposición del patrono su fuerza de trabajo, y correlativamente eso significa un intervalo de no exigibilidad de algunas condiciones. Pero una obligación que siempre será exigible es la de la seguridad social, entre otras razones por el carácter constitucional que ahora tiene en el artículo 53 de la Constitución, esto significa que hay deberes de prestación que subsisten en su totalidad, y son deberes inherentes a la dignidad del trabajo y a la equidad porque se está ante la situación especialísima de un trabajador que no recibe salario, y por otro aspecto, de manera genérica, la seguridad social en salud es un derecho prestacional que conlleva la universalidad en la cobertura y un servicio público que obliga a la continuidad. En otras palabras, para el caso que se examina hay una doble protección luego no puede haber liberación del deber de dar seguridad social en salud porque esto afectaría los derechos que surgen del trabajo y de la salud.

6.- Derecho a la Estabilidad Laboral Reforzada

En sentencia T – 201 de 2018 la Corte Constitucional, determinó la naturaleza y fines de la estabilidad laboral reforzada como uno de los

principios mínimos de las relaciones laborales como el derecho, en sentido amplio, que tiene todo trabajador en estado de debilidad manifiesta a permanecer en el empleo, a menos que exista una causa objetiva y justa para su desvinculación.

El mentado fallo señaló que:

“...La estabilidad laboral reforzada implica que los sujetos amparados no pueden ser desvinculados de su puesto de trabajo por razón de la condición que los hace más vulnerables que el resto de la población. Los motivos que lleven a la terminación de su relación laboral deben estar asociados a factores objetivos que se desprendan del ejercicio de sus funciones....,

...la estabilidad laboral reforzada no opera como un mandato absoluto y por lo tanto, no significa que ningún trabajador protegido pueda ser apartado de su cargo. Implica que su despido no puede materializarse por razón de su especial condición (persona en situación de discapacidad física o mental, o mujer en estado de embarazo). Dicha protección, entonces, **no se traduce en la prohibición de despido o en la existencia “un derecho fundamental a conservar y permanecer en el mismo empleo por un periodo de tiempo indeterminado”**³. Más bien, revela la prohibición constitucional para los empleadores de efectuar despidos discriminatorios en contra de la población protegida por esta figura, que es la más vulnerable entre los trabajadores...

...La mencionada protección le asiste a quienes acrediten su discapacidad⁴, pero también a las personas que están en situación de debilidad manifiesta debido a importantes deterioros en su estado de salud, que le *“impide[n] o dificulta[n] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”*⁵. De tal suerte, *“siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada.”*⁶

..., la estabilidad laboral reforzada tiene como objetivo brindar una protección adicional a las personas que puedan ser apartadas de su trabajo, con ocasión de una eventualidad médica por la que atraviesen...”

Los presupuestos para que sea aplicable la estabilidad reforzada pueden sintetizarse así:

³ Sentencias T-899 de 2014 y T-106 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁴ Sentencias T-263 de 2009, T-992 de 2008 y T-513 de 2006.

⁵ Sentencia T-198 de 2006, T-504 de 2008, T-1040 de 2001

⁶ Sentencia T-521 de 2016.

“Que el peticionario pueda considerarse una persona en situación de discapacidad, o en estado de debilidad manifiesta;
Que el empleador tenga conocimiento de tal situación;
Que se halle probado el nexo causal entre el despido y el estado de salud del trabajador;
y
Que no medie la autorización del inspector del trabajo en los casos en que ella resulta menester.”⁷

7.- El Caso en Concreto.

No tiene el Juzgado reparo alguno en cuanto a los elementos de procedibilidad general de la acción de tutela, sobre legitimación en la causa por activa y por pasiva y la inmediatez.

Empero, en lo que respecta a la subsidiariedad, conviene recordar que como lo señala el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela 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, lo que significa que la acción tiene un carácter residual o subsidiario, por virtud del cual *“procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección”*⁶. Este carácter residual, ha dicho la Corte Constitucional, *“...obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial.”*⁷.

Siendo esto así, considera el Despacho que la sentencia impugnada debe ser confirmada por esta instancia, como quiera que la tutela presentada se muestra improcedente a la luz de las reglas que manan del principio de subsidiariedad del amparo.

En efecto, el accionante bien puede acudir ante el juez o la autoridad con funciones jurisdiccionales que adelante el proceso de reorganización de la empresa empleadora, que resulta ser para el caso la Superintendencia de Sociedades y hacer valer allí sus acreencias laborales que estima

⁷ T-141 de 2016

adeudadas, o en su defecto, plantear la litis respecto de la procedencia o no de la suspensión del contrato de trabajo y los perjuicios que le han sido ocasionados por el actuar de su empleador, ante el juez ordinario en su especialidad laboral, quien de acuerdo con lo normado en el numeral 1º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo es el juzgador natural de la causa y es quien debe decidir, entonces, si concurren o no los elementos configurativos del caso fortuito o de la fuerza mayor, causal invocada por la empresa empleadora para suspender el contrato de trabajo del accionante, sin que se presenten circunstancias de tal inminencia que avocaran al juez constitucional a arrogarse las funciones y competencias de su par laboral e intervenir urgentemente para la protección de los derechos fundamentales de la trabajadora. Menos aún, cuando no se demostró un perjuicio irremediable en su mínimo vital, alegado por el pretensor y cuya violación resulta de imperiosa acreditación de la vulneración al mínimo vital se presume, de lo contrario, es necesaria su prueba en el proceso. Así se indicó en sentencia T-237 de 2001 de la Corte, respecto de la prueba de afectación al mínimo vital lo siguiente:

“La vulneración o afectación del mínimo vital, por la ausencia de los recursos que permiten materializar y realizar las aspiraciones personales y familiares hacen que el concepto de vida digna supere la mera expectativa existencialista y responda al común anhelo de mejoramiento de las condiciones humanas y sociales. Por ello, el directo afectado debe demostrar la afectación de su mínimo vital, señalando qué necesidades básicas están quedando insatisfechas, para lograr la protección y garantía por vía de tutela, pues de no ser así, derechos de mayor entidad, como la vida y la dignidad humana se pueden ver afectados de manera irreparable.

En este punto, es necesario enfatizar el hecho de que, no sólo basta hacer una afirmación llana respecto de la afectación del mínimo vital, sino que dicha aseveración debe venir acompañada de pruebas fehacientes y contundentes de tal afectación, que le permitan al juez de tutela tener la certeza de tal situación. Al respecto la sentencia T-1088 de 2000, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero señaló lo siguiente:

En lo tocante a la prueba, se considera que la no cancelación de salarios es un perjuicio irremediable que afecta el derecho fundamental a la subsistencia “en todos los casos en los que no se encuentre debidamente acreditado que el trabajador cuenta con rentas suficientes y distintas de las que provienen de su trabajo”. (SU-995/99) Y en la misma sentencia la Corte recuerda que se debe partir del principio de la buena fe, pero que el actor no queda exonerado de probar los hechos dentro de las orientaciones del decreto 2591 de 1991, especialmente de los artículos: 18 (restablecimiento inmediato si hay medio

de prueba), 20 (presunción de veracidad si se piden informes y no son rendidos), 21 (información adicional que pida el juez), 22 (convencimiento del juez que exonera de pruebas adicionales).⁸ O sea que no se exige la prueba diabólica (demostración a plenitud de que no se tienen otros ingresos), sino que se requiere algo que le permita al juez deducir que el salario es el único ingreso y que el no pago afecta gravemente al trabajador, sirve por ejemplo la prueba documental sobre deudas contraídas, la situación concreta y perjudicial en que han quedado los hijos o el cónyuge del trabajador, la misma cuantía del salario cuando esta es baja y hace presumir que quien lo recibe depende de él, pero al menos debe existir un principio de prueba no basta la sola afirmación, menos la hecha de manera genérica para varios trabajadores.”

De esta forma, medios probatorios con los cuales el tutelante demuestra la afectación de su mínimo vital, pueden ser los recibos de servicios públicos no pagados, extractos bancarios, constancias de créditos hipotecarios y demás documentos en los que consten obligaciones económicas que hacen parte de su mínimo vital y que se encuentran insolutas por la carencia de una fuente de recursos económicos.”.

Bajo este panorama, es patente que la subsidiariedad de la acción de amparo presentada, a fin de que fueran pagadas las acreencias laborales que dice el actor adeudársele, no se satisface, como lo sostuvo el juez a quo, deviniendo improcedente.

Y es que, como también lo expuso el a quo, la garantía de estabilidad laboral reforzada procede únicamente cuando se está ante la terminación del contrato de trabajo, mas no con la suspensión del mismo, como es el presente caso.

Debe aclararse que no es procedente impartir orden alguna a la Superintendencia de Sociedades, en punto de cuestiones propias de su jurisdicción en el trámite de la reorganización de la que es sujeto la empresa convocada, al no demostrarse actuar vulneratorio de los derechos fundamentales del pretensor, por lo que, al tener ya conocimiento del trámite de reorganización, es el accionante quien como acreedor debe verificar el estado de aquel y hacerse parte, si es el caso.

Ahora, si bien, el accionante aportó senda documental con sus escritos de impugnación, en la misma bien aparece la existencia del contrato de trabajo,

⁸ El cuidado sobre la prueba debe ser tenido en cuenta por quien instaura tutela. Por ejemplo, por no haber prueba suficiente no prosperó la reclamación de unos profesores universitarios, T-335/2000.

la suspensión de este por la empresa empleadora, así como, la historia clínica del trabajador, que da cuenta de sus múltiples afectaciones. Sin embargo, nada de ello demuestre per se la afectación al mínimo vital o la condición de extrema vulnerabilidad del pretensor, que empujara al Despacho a arrogarse las atribuciones del juez laboral y proceder a examinar y tomar decisiones en punto de la suspensión del contrato laboral o, más aún, disponer el pago de los salarios y demás acreencias laborales que se dicen adeudadas.

Por último, es evidente que el amparo constitucional sí es procedente en lo que tiene que ver con el pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social, a favor del trabajador cuyo contrato se encuentra suspendido, pues dicha garantía de orden legal y constitucional (amén de lo normado en el artículo 53 Superior, conforme la jurisprudencia trascrita) no puede quedar en entredicho por cuenta de la suspensión del contrato de trabajo.

Sea lo anterior suficiente para la resolución de la impugnación de la referencia.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la providencia del veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Cincuenta y Tres (53) Civil Municipal de Bogotá, por lo expuesto en la parte motiva.

Segundo: NOTIFICAR la presente decisión personalmente, por telegrama, o cualquier otro medio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: COMUNICAR por el medio más expedito la presente decisión al Juzgado de origen.

Cuarto: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, cumplido lo anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 005 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9cecbaaa4104f1acd0251ce5d4809f3633695fade20aaa1c56ddd1be3b1284ff**

Documento generado en 21/05/2021 12:56:06 PM