

JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C. julio siete de dos mil veinte.

Ref: TUTELA No.2020-253 de GILBERTO SANCHEZ BEDOYA contra SISTEMAS OPERATIVOS MOVILES S. A. SOMOS K y/o SOMOS BOGOTA USME S. A. S. SOMOS U.

Procede el Despacho en esta instancia a decidir la impugnación que formuló la parte demandada, contra el fallo de tutela del 29 de mayo de 2020, proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de esta ciudad, dentro de la **ACCION DE TUTELA** que le promovió GILBERTO SANCHEZ BEDOYA.

1°. ANTECEDENTES.

Pretende el accionante obtener la protección de los derechos fundamentales a la Estabilidad Laboral Reforzada, al Debido Proceso, a la Dignidad Humana, al Mínimo Vital, a la Asociación Sindical, que indica están siendo vulnerados por la sociedad demandada.

La parte accionante en síntesis arguye como fundamentos de la pretensión: que - se vinculo como conductor de bus articulado al servicio de la empresa SISTEMAS OPERATIVOS MOVILES S. A. SOMOS K el 26 de febrero de 2004. Y como consecuencia de su trabajo, el día 25 de julio de 2014 ingreso a la Clínica Psiquiátrica RETORNAR donde permaneció 25 días día y el psiquiatra determina que tiene una enfermedad mental llamada trastorno de ansiedad generalizada mixto con depresión, y continua en tratamiento con medicamentos psiquiátricos. Que ingreso nuevamente a la Clínica Psiquiátrica RETORNAR en la cual me reiteran la patología ya le cambian los medicamentos.

Que fue valorado por medicina ocupacional dando RECOMENDACIONES MEDICAS PARA EL TRABAJO, entre otras, las siguientes: - Evitar conducir por más de 4 horas en la jornada laboral - Evitar tareas que requieran alto contenido mental y psicosocial - Evitar sobre carga de actividades - realizar pausas activas cada 2 horas con ejercicios de relajación - controlar los factores de riesgo físicos como la luz brillante y ruido que desencadenen sintomatología.

Dice que el 2 de febrero del 2020 finalmente, previa valoración por salud ocupacional, COLMEDICOS determina entre las restricciones ocupacionales que puede realizar algunas tareas de su trabajo habitual, sin conducir vehículos automotores de cualquier tipo. En conclusión limitó la posibilidad de trabajo y derivó en la cobertura de estabilidad laboral reforzada en razón de la situación de discapacidad, que define la Corte Constitucional en la Sentencia T 041 de 2019.

Argumenta que en ejercicio del derecho de asociación consagrado en el artículo 39 superior decidió afiliarse al sindicato ASOCIACION NACIONAL DE TRABAJADORES Y USUARIOS DEL SISTEMA DE TRANSPORTE PUBLICO MASIVO Y ACTIVIDADES AFINES "ATUT" a partir del 16 de octubre de 2019 y el 12 de enero de 2020 la asamblea de esa organización sindical lo eligió como integrante de su Junta Directiva Nacional, en el cargo de tesorero, nombramiento que se depositó en el Ministerio de Trabajo el día 17 de enero/20, y notificó a la empleadora mediante comunicación radicada el 20 de enero de 2020. Por lo que con fundamento en el artículo 405 del Código Sustantivo de Trabajo, a partir de tales actos su estabilidad laboral se reforzó ante la prohibición legal de ser desmejorado sin previa autorización del Juez del Trabajo, para permitir que como representante gremial pudiera ejercer la función de defensa de los intereses económicos y sociales de los afiliados al sindicato.

Dice que a comienzos del año 2019 la accionada comenzó a insinuar a sus trabajadores vincularse a un operador denominado SOMOS BOGOTA USME S. A. S. SOMOS U, y seleccionó un grupo de conductores para realizar capacitación en biarticulados, excluyendo a quienes estaban

afiliados a organizaciones sindicales. En el mes de noviembre de 2019 la empresa SOMOS K publicó en sus instalaciones una comunicación en la que estaba invitando a sus trabajadores a presentarse como aspirantes a conductores de "articulados Somos U", para lo cual debían presentar hojas de vida en la oficina de Gestión Humana de SOMOS K. En los días posteriores los empleados administrativos de SOMOS K recibieron y tramitaron hojas de vida, negando recibir las de afiliados a los sindicatos al momento existentes en la empresa; alrededor de 250 conductores de SOMOS K y el personal administrativo, fueron "desvinculados" y al tiempo "vinculados" a SOMOS BOGOTA USME S. A. S. SOMOS U, que hoy continúa desarrollando la misma actividad de transporte público masivo de pasajeros, operando el Portal Usme de TRANSMILENIO.

Manifiesta que el 28 de febrero de 2020 la empleadora le envió comunicación ordenando presentarse a laborar desde el 2 de marzo siguiente en el segundo piso de una casa del barrio Toberín; se le modificó el horario, pero ya no se le programó ninguna actividad laboral; igualmente se le ordenó hacer entrega del uniforme de trabajo y el 2 de marzo le ordeno no asistir a la casa de Toberín, hasta nueva orden, citándolo de nuevo el 4 de marzo para que a partir de 5 de marzo acudiera a la casa de Toberín donde en un pequeño espacio de aproximadamente 20 metros cuadrados lo obligó a convivir hacinado durante 8 horas diarias con 35 compañeros más.

Que A partir del 1 de marzo, de manera unilateral y sin explicación alguna la empresa dejó de pagarle \$502.000 de su salario y el 24 de marzo/20 estando en vacaciones la empresa accionada le informa que ha extendido las vacaciones desde el 3 de abril hasta el 11 de abril, razón por la que no debe acudir al sitio de Toberín, sin explicación alguna. El 13 de abril la empleadora le notifica que prorroga el periodo de vacaciones desde el 13 de abril hasta el 27 de abril, explicando que ello lo hace por razón de la emergencia generada por el virus COVID - 19 y aplicando las medidas decretadas por los gobiernos nacional y distrital.

Indica que el 24 de abril la empresa le envía nueva comunicación en la que le propone una revisión del contrato

de trabajo disminuyendo la jornada laboral y el salario para pagarle solo el mínimo legal, propuesta que sustenta en las medidas de aislamiento obligatorio decretadas por el gobierno y las recomendaciones contenidas en las Circulares 21 y 33 de 2020 expedidas por el Ministerio de Trabajo, y explica que la empresa terminó la operación del contrato de concesión 017 de 2003 desde el 29 de febrero de 2020, explicación que adquiere relevancia en virtud de que la razón legal para que después del 29 de febrero se mantuviera su vínculo laboral con la empresa.

Que el día 27 de abril de 2020 la empresa le comunica que ha decidido unilateralmente suspender indefinidamente el contrato de trabajo, con soporte en lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 51 del C. S. T., por lo que no recibirá salario alguno, ni se causarán cesantías: "... hasta que el gobierno nacional determine levantar la medida preventiva y normalice las actividades económicas, sociales y ecológicas, como las sanitarias por la pandemia del coronavirus COVID-19...".

Solicita que a través de este mecanismo se ordene a la empresa SISTEMAS OPERATIVOS MOVILES S. A. SOMOS K y/o SOMOS BOGOTA USME S. A. S. SOMOS U el respeto de sus derechos fundamentales a la ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, al DEBIDO PROCESO, a la DIGNIDAD HUMANA, al MINIMO VITAL, a la ASOCIACIÓN SINDICAL, y a la PROTECCIÓN DE LA FAMILIA Y LA NIÑEZ; y Como consecuencia de lo anterior, se ordene retirar la suspensión de su contrato de trabajo y Se ordene el pago de los salarios y demás prestaciones correspondientes.

Se conmine a las accionadas para que en lo sucesivo se abstengan de ejecutar conductas que atenten, amenacen o vulneren los derechos fundamentales y en especial los derechos A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, DERECHO AL DEBIDO PROCESO, A LA DIGNIDAD HUMANA, AL TRABAJO, A LA ASOCIACIÓN SINDICAL A LA SALUD, A LA SEGURIDAD SOCIAL y PROTECCIÓN A LA FAMILIA.

Por haber correspondido el conocimiento de la tutela al Juzgado 5o Civil Municipal de Bogotá, previo reparto, fue

admitida mediante providencia de Mayo 15 de 2020, vinculando al Ministerio de Trabajo. Y se dispuso oficiar a las partes accionadas para que en el término de dos días se pronunciaran sobre los hechos materia de la tutela.

El extremo pasivo, hizo uso del derecho de defensa que le asiste, dando respuesta así:

SOMOS BOGOTA USME S. A. S.

Manifestó que no tiene ningún vínculo laboral con el accionante. En ese sentido alega falta de legitimación en la causa por pasiva.

MINISTERIO DE TRABAJO

Aduce que debe declararse improcedente la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva, además que el accionante dispone de los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos, medios judiciales y procesales ordinarios y apropiados, para resolver las controversias que se suscitan en las relaciones laborales.

SISTEMAS OPERATIVOS MÓVILES S.A.

Indica que la empresa se constituyó para ejecutar el contrato de concesión No. 017 de 2003 cuyo objeto es la prestación del servicio público de transporte terrestre masivo urbano de pasajeros en el sistema Transmilenio, el cual finalizó el 29 de febrero de 2020, cesando así el objeto social de la misma y ya no tiene buses dentro de ninguna concesión, por lo que ha visto disminuidos sus ingresos casi en su totalidad, sin embargo, ha mantenido vigente el contrato de trabajo del actor, tanto así, que pagó los salarios hasta abril de 2020, está haciendo los aportes a la seguridad social y autorizó el retiro de las cesantías. Por otra parte, indicó que existen otros medios de defensa judicial, pues para verificar la existencia o no de una fuerza mayor, existe la jurisdicción ordinaria laboral.

El Juzgado 5o Civil Municipal de Bogotá, mediante sentencia de mayo 29 de 2020 concedió en forma transitoria el amparo invocado por el accionante. Decisión, contra la cual se presento impugnación.

2°.CONSIDERACIONES DE SEGUNDO GRADO.

La Constitución Nacional en su artículo 86 estableció la acción de tutela, a fin de que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en casos excepcionales.-

Respecto de los derechos fundamentales alegados en la presente acción, como son:

La Estabilidad Laboral Reforzada

Conviene indicar que en la sentencia **SU-049 de 2017** la Sala Plena de la Corte Constitucional, estableció que la estabilidad laboral reforzada cobija a todo aquel que presente una situación grave o relevante de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores; por tanto, esta protección especial no se debe limitar a quienes han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, o cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral.

Indica la alta corporación en sentencia **T-041 de 2019**: "Pero ¿quiénes pueden ser considerados como sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta por motivos de salud? Al respecto, esta Corporación ha establecido que un trabajador que: *"i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les impida o dificulte sustancialmente el*

*desempeño de sus labores en las condiciones regulares’, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, **está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la ‘estabilidad laboral reforzada’.***”

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.

Ahora en cuanto a la estabilidad laboral alegada por el accionante, debe traerse a colación 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: Circular No. 0021 de 2020, concerniente sobre las “Medidas de protección al empleo con ocasión de la fase de contención e COVID-19 y de la declaración de emergencia sanitaria 17 Marzo De 2020”, 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 – salario sin prestación del servicio y; vi) Salario sin prestación del servicio.”

De otra parte, 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 COVID19, 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 expuso 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.”

En el caso materia de estudio hay lugar a conceder la estabilidad laboral reforzada, por cuanto el despido del trabajador se hizo sin tener en cuenta las disposiciones legales y constitucionales emitidas tanto por el gobierno nacional, como por la OIT en cuanto a la estabilidad laboral de los trabajadores, en virtud de la pandemia por la que atraviesa el mundo entero.

Además debe tenerse en cuenta que el accionante frente al empleador se encuentra en situación de insubordinación o indefensión que habilita el recurso constitucional de tutela, el cual se concede como mecanismo transitorio, a fin de que presente la respectiva demanda ante la jurisdicción correspondiente en la forma indicada en la sentencia impugnada.

Por consiguiente el fallo que en vía de impugnación se ha estudiado debe confirmarse toda vez que se ajusta a normas legales y constituciones y no amerita revocatoria ni nulidad alguna.

3°.- CONCLUSIÓN.

Con sustento en lo anteriormente considerado y razonado, se confirmara el fallo materia de impugnación, mediante el cual se concedió la tutela.-

4°.- DECISIÓN DE SEGUNDO GRADO.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, 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 todas sus partes la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 5°. Civil Municipal de Bogotá de fecha 29 de mayo de 2020.

Segundo: Notifíquesele a las partes este fallo por el medio más expedito.

Tercero: Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez.


MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS.

