

**JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO**  
Bogotá D. C., doce (12) de agosto de dos mil veinte (2020)

**SENTENCIA**

Ref: Tutela 11001-40-03-061-2020-00382-01

Procede el Despacho en esta instancia a decidir la impugnación que formuló la parte accionante SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL SISTEMA AGROALIMENTARIO – SINALTRAINAL- SECCIONAL BOGOTÁ, contra el fallo de tutela de junio 19 de 2020, proferido por el Juzgado 61 Civil Municipal transformado transitoriamente en Juzgado 43 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple dentro de la **ACCION DE TUTELA** arriba referenciada.

**I. Antecedentes**

1. La entidad accionante en representación de los trabajadores sindicalizados reclama el amparo de los derechos fundamentales a la dignidad humana, mínimo vital, a la salud, al trabajo en condiciones dignas y justas, debido proceso, subsistencia y debilidad manifiesta.

Relató la accionante que la empresa accionada no ha dado cumplimiento a sus deberes laborales como el pago de salario, dotaciones, aportes a seguridad social, elementos de protección en abierta violación a la convención colectiva incluso antes de la declaración de la emergencia sanitaria por el Covid – 19.

También indica que la accionada envió a los trabajadores a vacaciones sin remuneración haciendo uso de los parámetros de excepción por la emergencia del Covid – 19. Por lo que se encuentran en debilidad manifiesta por cuanto la empresa desconoce las recomendaciones de la OIT y Ministerio de Trabajo respecto a la preservación de sus puestos de trabajo.

Informa que, en reiteradas oportunidades tanto a la empresa como ante el Ministerio de Trabajo, se ha expuesto tal situación y hasta el momento no han sido atendidas.

La acción constitucional que nos ocupa fue admitida el pasado 8 de junio de 2020 y se ordenó la vinculación de Ministerio de Trabajo, Nueva EPS, Famisanar EPS, Sanitas EPS, Aliansalud EPS y Compensar EPS.

**De las contestaciones**

La encartada RESTAURANTE TIPICO ANTIOQUEÑO LAS ACACIAS S.A., dentro de la oportunidad se opuso a la acción que nos ocupa, indicando que han venido desarrollando reuniones con sus empleados y sindicato a fin de llegar a un acuerdo sobre la relación laboral; que ha realizado pagos en especie en dos oportunidades; que se ha efectuado los pagos a sistema de seguridad social a corte de mes de mayo y con todo, la aseveración de enfermedades debe aducirse suficientemente y en oportunidad.

Manifiesta que la compañía accionada se encuentra afectada financieramente por las medidas tomadas por el Covid-19 y por problemáticas internas de la empresa.

Aseveró que la accionante no precisa las personas o circunstancias concretas que se encuentren en debilidad manifiesta, ni cuándo o que querellas están interpuestas en su contra.

Por último, indico que es improcedente la tutela que nos ocupa, toda vez que no cumple los preceptos de perjuicio inminente, gravedad, urgencia e, impostergabilidad, ya que las reclamaciones pertenecen a la jurisdicción ordinaria laboral.

Las vinculadas oportunamente proveyeron sus respuestas, en su turno el MINISTERIO DE TRABAJO adujo que en lo que le respecta se presenta falta de legitimación por pasiva en el entendido que no existe vinculo laboral u obligaciones reciprocas con la entidad accionante. De igual manera afirmo que las querellas administrativas se encuentran en curso en la etapa preliminar.

ALIANSA SALUD EPS, indicó que solo los señores Mauricio Lozano Vásquez y Edilberto Gil Gómez se encuentran afiliados por lo que informa que los mismos son atendidos y no presentan solicitudes de incapacidades o solicitudes laborales, manifiesta que no se ha vulnerado derechos fundamentales y como quiera que las pretensiones no se dirigen directamente a la EPS por los servicios de beneficios en salud, debe ser desvinculada.

NUEVA EPS, manifestó que no se encuentra legitimado por pasiva en razón que el asunto de la tutela versa sobre asuntos fuera de su órbita, asimismo brinda información sobre el estado de afiliación de los trabajadores adscritos a la entidad accionante.

EPS SANITAS, aseveró de igual manera que no esta legitimado en la causa por pasiva, y en todo caso no tiene relación directa las afirmaciones de la parte accionante con dicha EPS, de igual manera indica que encuentra como afiliados María Edilfa Castañeda Hernández y Wilson Giraldo López a quienes se les ha prestado los servicios en salud, por tanto, no ha vulnerado ningún derecho.

FAMISANAR EPS, informo que ha cumplido cabalmente con sus obligaciones dentro de los parámetros de la prestación de servicios en salud, por tanto, no ha vulnerado derecho alguno, lo que torna como improcedente la tutela en lo que les respecta.

### **Sentido del fallo de Primera Instancia**

El Juzgado 61 Civil Municipal hoy 43 de Pequeñas causas y competencias múltiple negó el amparo por improcedente en razón de la subsidiariedad de la acción, solicitado por el sindicato Sinaltrainal en representación de los señores Rafael R Buitrago, José Gabriel Cantor Gil, Mireya Mendoza Ñustes, Carlos Héctor Peláez Hermógenes Peláez, Plutarco García Barrios, Álvaro Niño, Dianet Saiz, Jairo Alberto González Belisario Palomino, Flor Marina Buitrago Perilla, Uriel Ríos Jiménez Norberto Gutiérrez Gallego, José Luis Rojas, Wilson Giraldo López, Luis Hernando Sánchez Contreras, Gustavo Astoz Galvis, Flor Pérez, Martha Isabel Villa, José Ricardo Giraldo y Jorge Erazo B., a los derechos fundamentales indicados como vulnerados, asimismo negó por falta de legitimación en la cauda por activa respecto de los señores Walter Giraldo, Jaime Alcides pachón, Oscar de Jesús Mosquera, María Edilfa Castañeda, Mauricio Lozano Vásquez, Edilberto Gil Gómez, Jairo Alberto González y Pablo Emilio Bejarano conforme se asentó en la providencia de 17 de junio de 2020; fallo

contra el cual la accionante Sinaltrainal en representación de algunos de sus trabajadores adscritos presentó impugnación.

## **II. Consideraciones de Segundo Grado**

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, como lo ha reiterado la doctrina constitucional, es procedente cuando quiera que la actuación u omisión de la autoridad pública, o de un particular en los estrictos casos autorizados, infrinja o amenace derechos constitucionales fundamentales, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un daño irremediable.

De tal modo que su viabilidad o procedencia exige dos precisos requerimientos: por un lado, que la actuación extendida comprometa un derecho del linaje avisado y, por otro lado, que no exista mecanismo de protección distinto.

### **Del caso en concreto.**

En este estudio de instancia resulta evidente que el problema jurídico radica en la supuesta ausencia de pagos de salarios a sus trabajadores, así como de las prestaciones sociales de los trabajadores sindicalizados.

Indica el inconforme que la juez de primera instancia, desconoció las normas de derecho laboral y procesal laboral, en igual medida desconoció las recomendaciones de la OIT que efectuó una indebida valoración probatoria, asimismo tendió a proteger a la empresa accionada, dándole prevalencia a sus derechos que a los de los trabajadores sindicalizados aquí accionantes.

De lo expuesto por la parte accionante, no es posible para este Despacho determinar con exactitud la violación de los derechos fundamentales invocados, habida cuenta que la actora no hace referencia de manera concreta a las acciones de vulneración desplegadas por la accionada Restaurante Típico Antioqueño Las Acacias, que le indiquen que fue cancelado el contrato de trabajo, así como la afectación a su mínimo vital, debido a que no es factible que el juez de tutela, pese a la informalidad de la acción, proteja los derechos presuntamente trasgredidos sin medios probatorios que así lo acrediten.

En tal sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional en Sentencia T 153 de 2011, así:

“7. Si bien la acción de tutela tiene como una de sus características la informalidad, el “juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”<sup>1</sup>.

Así, ha estimado esta Corte que: “un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o

---

<sup>1</sup> Entre otras, ver al respecto las sentencias T 760 de 2008, T-819 de 2003 y T-846 de 2006. Nota de pie de página original del texto tomado.

amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”<sup>2</sup> Por eso, la decisión del juez constitucional “no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela. A esa conclusión únicamente puede arribar el fallador mediante la evaluación de los hechos por él establecidos con arreglo a la ley y sin desconocer el derecho de defensa de las partes”<sup>3</sup>.

Posteriormente, la Corte ha reiterado esta posición al afirmar que:

“Los hechos afirmados en la acción de tutela deben ser probados siquiera sumariamente para que el juzgador tenga la plena certeza sobre los mismos. No es posible sin ninguna prueba acceder a la tutela. La valoración de la prueba se hace según la sana crítica, pero es indispensable que obren en el proceso medios probatorios que permitan inferir la verdad de los hechos”<sup>4</sup>.

No obstante, en virtud del principio de buena fe el actor no queda exonerado de probar los hechos, pues “en materia de tutela es deber del juez encontrar probados los hechos dentro de las orientaciones del decreto 2591 de 1991 en sus 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 (“El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas”)<sup>5</sup>”

Ahora en relación a la debilidad manifiesta, la Corte Constitucional en Sentencia T-198 de 2006, ha aportado luces sobre el asunto, señalado en relación con ello que las personas que sufren alguna disminución en su estado de salud son objeto de la protección especial constitucional y legal; señala textualmente: “...*Tal y como se desarrolló en la parte motiva de esta providencia el concepto de discapacidad debe ser entendido de una manera amplia y no restringida al concepto de invalidez. En efecto, la protección constitucional opera en todos aquellos casos en que el trabajador desarrolla o posee una enfermedad que le impide la realización normal de sus actividades...*”.

Más adelante puntualiza “...*en materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancias de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez*”.

---

<sup>2</sup> Ver sentencia T-702 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero (En esta ocasión el accionante solicitaba que el Seguro Social le cancelara unos tratamientos médicos necesarios para la rehabilitación de su rodilla y las incapacidades laborales que su enfermedad había acarreado. La Sala de revisión pidió prueba de las afirmaciones del accionante en virtud de la ausencia de las mismas en el expediente. No obstante, no fue allegada prueba alguna que probara la veracidad de lo afirmado por lo cual se negó la tutela.) Nota de pie de página original del texto tomado.

<sup>3</sup> Ver sentencia T 298 de 1993, T 835 de 2000 y T 131 de 2007. Nota de pie de página original del texto tomado.

<sup>4</sup> Ver sentencia T-1270 de 2001(La Sala Sexta de revisión negó la tutela a una señora que adujo que tenía cáncer de mama y necesitaba de quimioterapia para su tratamiento, pero no aportó prueba alguna al expediente de orden médica.) Nota de pie de página original del texto tomado.

<sup>5</sup> Sentencias T 1271 de 2001 y T-684 de 2002. Nota de pie de página original del texto tomado.

En este orden de ideas, para ponderar y delimitar la debilidad manifiesta enunciada por la asociación sindical, como se dijo en líneas precedentes debe ser probada, y en el plenario constitucional que nos ocupa no se encuentra ningún apoyo a tal manifestación, a más de la mera enunciación de encontrarse con enfermedades comunes y/o laborales sin siquiera la indicación de cuál de los trabajadores aquí coadyuvantes de la accionante, la padecen.

Puestas, así las cosas, en conjunción con lo aquí evidenciado, no se ha terminado contrato laboral alguno de los accionantes, sino que se indicó por la empresa accionada que se encuentra afectada tanto por inconvenientes administrativos internos como las consecuencias de las medidas adoptadas por el gobierno presidencial y distrital en razón de la declaración de emergencia sanitaria por el Covid-19, por lo que podría declararse insolvente, trámite que no se ha iniciado o a lo menos acreditado siquiera, que como es de dominio público la pandemia originada en el virus Covid 19, no solo afecto al sector alimenticio (restaurantes) sino a todos los sectores productivos de Colombia, no obstante, ello no quiere decir que puedan los empleadores sustraerse a sus compromisos y de ser el caso de presentarse una liquidación de la empresa accionada, las obligaciones derivadas de las relaciones contractuales deben ser atendidas con prelación.

Ahora, si bien en la Sentencia C-930 del 2009, la Corte Constitucional establece, que, cuando la suspensión del trabajo no es imputable ni al trabajador, ni al empleador, sino que es el resultado de restricciones legales o de situaciones que pueden ser consideradas de fuerza mayor o caso fortuito, hacer que el trabajador asuma las consecuencias o las cargas de dicha suspensión, resulta absolutamente inconstitucional, se itera en esta oportunidad no se ha logrado establecer la alteración en la relación contractual.

No está de más recordar que la Corte Constitucional, indica que sobre la obligatoriedad de las recomendaciones de la OIT, sentó su posición en cuanto al tema objeto de discusión, y afirmó que sólo las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical adoptadas por el Consejo de Administración son obligatorias a nivel interno, y son a su vez parámetros del control de validez constitucional de normas sometidas a juicio ante ella, dado que integraban el “bloque de constitucionalidad en sentido lato” en virtud del inciso segundo del artículo 93 de la Constitución Política, situación que es reiterada por esta misma corporación en la Sentencia T 171 del 14 de marzo del 2011 al señalar que “las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical aprobadas por el Consejo de Administración tienen carácter vinculante” En este orden, tampoco se preciso que recomendaciones de la OIT se están desconociendo por la accionada o por la Juez de primera instancia.

Entonces la razón de ser de la acción de tutela yace en los requisitos de relevancia constitucional, inmediatez, utilización de mecanismos de defensa del (los) afectado(s) salvo que sea un perjuicio irremediable o lo que se llama subsidiariedad, identidad del vicio y naturaleza, asunto propio en la vista constitucional en providencias judiciales, y la debida identificación de los hechos vulnerativos del derecho(s), son estos los requisitos que debe tener en cuenta el juez constitucional cuando se le pone un asunto a su consideración para definir la procedencia o improcedencia de la misma.

Estudio que realizó la juez en primera instancia que también esta juzgadora realiza, y como se aprecia las controversias establecidas como hechos vulneratorios pueden y deben ser ventilados ante la jurisdicción laboral ordinaria,

para que esta decida basada en lo probado, y como quiera que si bien solo hasta ahora por las diferentes medidas adoptadas para la normalización de la sociedad, los sectores productivos e incluso la Rama Judicial se han estado habilitando términos judiciales y herramientas tecnológicas para la atención al usuario y/o afectados en algún derecho, por ello no se presenta el requisito de subsidiariedad para la procedencia de esta vista constitucional. Por último, no sobra recordar que ante el Ministerio de Trabajo se encuentra en etapa preliminar las querellas iniciadas por la accionante, tal como lo informo en su contestación.

Sea lo anterior suficiente para confirmarse la sentencia promulgada en primera instancia.

### **III. Decisión:**

Congruente con lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**Primero:** CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 61 Civil Municipal transformado transitoriamente en Juzgado 43 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, de fecha 19 de junio del cursante año.

**Segundo:** Notifíquesele a las partes de este fallo, incluso al juez de instancia, por el medio más expedito.

**Tercero:** Remitir la presente actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, siguiendo las instrucciones pertinentes para el efecto en consonancia con la actual situación sanitaria.

### **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

  
MARÍA EUGENIA FAJARDO CASALLAS  
-Juez-