

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C, septiembre primero (01) de dos mil veinte (2020)

Asunto: *Impugnación*

Acción de tutela No. 110014003061202000510 01 de Ramón Guillermo Pérez Parra contra Bundy Colombia S.A.S.

Se resuelve la impugnación formulada por el accionante contra el fallo de tutela de fecha 4 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Sesenta y Uno de Pequeñas (61) Causas y Competencia Múltiple de Bogotá.

A. La pretensión y los hechos.

1. El accionante por intermedio de su apoderado judicial solicitó la protección de sus derechos fundamentales al trabajo, estabilidad al empleo, Mínimo Vital, protección al padre cabeza de familia, al trabajador enfermo y al debido proceso. En consecuencia, pidió "(...) **SEGUNDO. DECLARAR** que la orden de suspensión de mi contrato es contraria a la ley laboral y a los principios mínimos y fundamentales consagrados en la Constitución; **TERCERO: ORDENAR.** A la accionada de manera **INMEDIATA** realizar los trámites administrativos correspondientes para garantizar el pago oportuno de mi salario como el de las demás prestaciones legales y derechos convencionales a que tenga lugar por el tiempo que el contrato dure suspendido (...).

2. El sustento fáctico se resume así:

2.1 Relató, en síntesis, el accionante que labora para la compañía accionada desde el 10 de enero de 1996, en el cargo de soldador con una asignación mensual de \$2.248.000; en la actualidad cuenta con las siguientes patologías: **"DEDO EN GATILLO, SINDROME DEL MANGUITO ROTADOR BILATERAL, TRANSTORNO DE ADAPTACIÓN, HERNIA DISCAL LUMBAR, DISCOPAÍA Y GASTRITIS"**, en atención a los anteriores padecimientos le fueron generadas una serie de restricciones las cuales se encuentra vigentes.

Agregó que, en atención a las medidas gubernamentales adoptadas por la pandemia por Covid 19, su empleador le suspendió el contrato laboral a partir del 27 de abril de 2020, fecha desde la cual solo le ha cancelado los rubros de seguridad social; decisión con la cual se encuentra en desacuerdo, como quiera que ello va en contra de las disposiciones que al respecto ha efectuado el Ministerio de Trabajo y lo normado en el numeral 5º del artículo 40 del decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 67 de la Ley 50 de 1990. Por tanto, la decisión de la accionada le ha generado perjuicios materiales e inmateriales, en razón a que es padre cabeza de familia y a la fecha cuenta con obligaciones financieras por cubrir.

B. Actuación surtida.

1. El juzgado de conocimiento admitió la tutela el 23 de julio de 2020, allí ordenó la vinculación del Ministerio de Trabajo.

2. La empresa Bundy Colombia SAS, contestó que, desde el día 20 de marzo de 2020 la compañía paró su operación debido al aislamiento preventivo ordenado por el Gobierno Nacional, razón por la que el 27 de abril del mismo año se vio en la necesidad de suspender el contrato laboral del accionante; sin embargo, ha venido reconociendo un auxilio no salarial de manutención y emergencia sanitaria, para ello realizó un comparativo con los ingresos percibidos por el querellante en el año 2019, los cuales ascendieron a la suma de \$34.664.674 versus los percibidos para la presente data equivalentes a \$13.268.172.

Adicionalmente, indicó que el accionante ya había interpuesto otra acción de tutela por las mismas causas por intermedio de la agremiación sindical SintraMetal.

3. El Ministerio de Trabajo contestó que no le corresponde a su entidad entrar a evaluar si existió o no fuerza mayor por parte de la accionada, como quiera que dicha circunstancia debe ser analizada por el Juez Laboral, en virtud de lo dispuesto en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo.

C. Sentencia de primera instancia.

El funcionario de primer grado negó el amparo, tras encontrar que en el presente asunto el accionante por intermedio del Sindicato - Sintrametal-, ya había solicitado la protección de los derechos

fundamentales aquí deprecados, por lo que se está ante el fenómeno de la temeridad.

D. La impugnación

Con la anterior decisión el querellante se encontró en desacuerdo, razón por la cual impugnó el fallo de tutela, para ello indicó que el Juez de primera instancia no determinó que es una persona enferma y que cuenta con la calidad de ser padre cabeza de familia. De igual forma recalcó que el auxilio de \$800.000 resulta insuficiente para cubrir sus gastos básicos.

CONSIDERACIONES

1. Resulta importante de manera preliminar, determinar si en el presente asunto, concurre el fenómeno de la temeridad, habida cuenta que el sindicato Sintrametal en nombre de los trabajadores sindicalizados de la empresa Bundy Colombia S.A.S., al que hace parte el aquí convocado, presentó una acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales de asociación sindical, debido proceso administrativo y mínimo vital; para que en consecuencia se ordenara el levantamiento de la suspensión de los contratos laborales. La tutela fue conocida por los Juzgados Civil Municipal y Familia del Circuito de Funza Cundinamarca quienes emitieron fallo negando las pretensiones de la acción.

Al respecto de la temeridad en la acción constitucional, la H. Corte Constitucional en sentencia T-162 de 2018, ha referido que procede en dos dimensiones:

"(i) cuando el accionante actúa de mala fe^[23]; y (ii) cuando el demandante acude al recurso de amparo de manera desmedida, por los mismos hechos, sin esgrimir una justificación razonable que justifique dicho actuar^[24]. Ante tal circunstancia, "la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela"^[25].

Ahora bien, la temeridad, en sentido estricto, se configura cuando se presentan los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista^[26].

El último de los elementos antes descritos, tiene lugar cuando la actuación del actor denota el propósito desleal de satisfacer su interés subjetivo a como dé lugar, aspecto que "deja al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción, o pretende a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de quien administra justicia".

Ahora bien, en el mismo pronunciamiento, la Corte indicó que:

Por el contrario, la actuación no es temeraria, cuando si bien se comprueba la existencia de multiplicidad de peticiones de tutela, esta se funda en: (i) la falta de conocimiento del demandante; (ii) el asesoramiento errado por parte de abogados; o (iii) el sometimiento del actor a un estado de indefensión, "propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho"^[28]. En tales casos, "si bien la tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera ´temeraria` y, por ende, no conduce a la imposición de una sanción en contra del demandante"^[29].

No obstante lo anterior, esta Corte ha determinado dos supuestos que permiten que una misma persona interponga nuevamente la acción de tutela, sin que dicha situación configure temeridad, y, por lo tanto, no procede su rechazo: (i) cuando surgen circunstancias fácticas o jurídicas adicionales; o, cuando (ii) no existió un pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional sobre la pretensión incoada".

Visto lo anterior y analizado el caso objeto de tutela, es necesario indicar que para esta judicatura no existió temeridad en la actuación del señor Pérez Parra, habida cuenta que, al margen de la facultad que tuviera la agremiación sindical para actuar en su nombre, no existe prueba que permita establecer que el accionante hubiera encargado dicha labor al sindicato y tampoco se evidencia la mala fe con la cual actuó.

De otra parte, nótese que si bien el objeto de la tutela es el mismo, gran parte de los hechos y derechos pretendidos distan de los referidos en la acción de tutela interpuesta por Sintrametal, lo cual desvirtúa el argumento usado por el *a-quo* en sus consideraciones.

2. Dicho lo anterior, es importante recordar que la tutela es un instrumento jurídico previsto para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, por particulares.

Además, la acción de tutela es de carácter residual o subsidiaria y, por ende, no puede ser simultánea, paralela, adicional o complementaria, acumulativa o alternativa, ni una instancia más que permita resolver cuestiones propias de procedimientos ordinarios. Por eso se ha dicho también que exclusivamente está dirigida a la defensa judicial de los derechos fundamentales que consagra la Constitución Política, y no para sustituir el régimen jurídico, a menos que la violación de éste cercene o amenace a aquellos y con ella se pretenda transitoriamente evitar un perjuicio irremediable.

3. De igual forma, es preciso recordar que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para ventilar controversias de esa naturaleza, salvo que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, es decir, a quienes constitucionalmente se les protege con una estabilidad laboral reforzada. Sobre el particular, la Corte Constitucional tiene sentado que:

"El concepto de "estabilidad laboral reforzada" se ha aplicado en situaciones en las que personas que gozan de ella, han sido despedidas o sus contratos no han sido renovados, en claro desconocimiento de las obligaciones constitucionales y de ley, para con las mujeres embarazadas, trabajadores aforados, personas discapacitadas u otras personas en estado debilidad manifiesta.

Con todo, no es suficiente la simple presencia de una enfermedad o de una discapacidad en la persona, para que por vía de tutela se conceda la protección constitucional descrita. Para que la defensa por vía de tutela prospere, debe estar probado que la desvinculación fue consecuencia de esa particular condición de debilidad, es decir, con ocasión de embarazo, de la discapacidad, de la enfermedad, etc. En otras palabras, debe existir un nexo causal entre la condición que consolida la debilidad manifiesta y la desvinculación laboral"¹

Al respecto de la suspensión del contrato de trabajo la máxima autoridad constitucional refirió:

"El Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 51 subrogado por el artículo 4 de la Ley 50 de 1990, establece que el contrato de trabajo se suspenderá por una serie de causales allí previstas de forma taxativa, pues lo pretendido por la norma es evitar que de forma intempestiva el empleador cierre la unidad productiva de la que derivan su subsistencia los trabajadores y su familia, en ese sentido la suspensión de los contratos laborales debe ser entendida como una situación excepcional (...).

¹ Sentencia Su 040 de 2018

El artículo 53^[8] de la misma Ley establece los efectos producto de esa suspensión, en ese sentido se debe entender entonces que una vez ocurrida la suspensión de los contratos de trabajo cesan de forma temporal algunas de las obligaciones a cargo de las partes en la relación laboral, esto es, empleador y trabajador. Así pues, el trabajador deja de prestar los servicios para los que fue contratado y el empleador a su vez suspende el pago de los salarios o remuneración como contraprestación a ese servicio.

Sin embargo, al respecto la jurisprudencia de esta Corporación^[9] ha sido clara en afirmar que mientras que dure la suspensión del contrato laboral por un tiempo determinado y de acuerdo con las normas laborales referidas, ciertas obligaciones tales como la prestación del servicio de seguridad social (salud y pensión) siguen vigentes en cabeza del empleador con el fin de garantizar a los trabajadores este principio que goza de carácter constitucional, según dispone el artículo 53 superior, de forma tal, que es al empleador a quien corresponde asumir la obligación de prestar el servicio de salud, salvo que se encuentre cotizando a la respectiva EPS a la que tenga afiliada al empleado. (subraya del Juzgado).

Finalmente, el artículo 52 del entramado normativo ya citado hace referencia a que una vez desaparecidas las causas de la suspensión temporal del trabajo, el empleador debe avisar a los trabajadores, en los casos de que tratan los tres primeros ordinales del artículo anterior, la fecha de la reanudación del trabajo, mediante notificación personal o avisos publicados, no menos de dos veces en un periódico de la localidad, y debe admitir a sus ocupaciones anteriores a todos los trabajadores que se presenten dentro de los tres días siguientes a la notificación o aviso².

Así pues, es pertinente recordar que de conformidad con el numeral 1º del artículo 51 del Código General del Proceso, el contrato de trabajo se suspende "Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución".

4. Visto lo anterior y descendiendo al caso bajo estudio se tiene que el objeto de conflicto radica concretamente en que, la accionada suspendió el contrato de trabajo celebrado con el actor con ocasión de las medidas tomadas por el Gobierno Nacional a efectos de contener la emergencia sanitaria padecida como consecuencia de la pandemia por COVID 19, alegándose por el quejoso ser padre cabeza de familia, quien soporta los gastos del hogar y poseer patologías que lo convierten en persona objeto de especial protección constitucional.

² Sentencia T 048 de 2018

5. Siendo ello así, advierte el Despacho que los argumentos expuestos por el impugnante no tienen la virtualidad de derribar el fallo de primera instancia, por cuanto en el *sub lite* no se cumplen los presupuestos jurisprudenciales citados previamente. En efecto, debe tenerse en cuenta, que el tutelante cuenta con otros mecanismos idóneos para solicitar su reintegro a través de las acciones que el ordenamiento positivo ha dispuesto para ese fin.

Lo anterior habida cuenta que, de la revisión de las pruebas aportadas al proceso, si bien se encuentra demostrado que el accionante padece de diversas patologías de origen común y que pese a no aportar elementos suficientes no se desconoce su condición de cabeza de familia, dichas circunstancias no generan *per se* una condición de perjuicio irremediable con la cual validar la procedencia de la presente acción constitucional. Nótese que en el presente asunto el accionante a partir del mes de abril de 2020, data en la cual se suspendió su contrato laboral, ha percibido ayudas mensuales de \$800.000 por parte de la compañía accionada, con las cuales en principio se aleja la posibilidad de atentarse contra el mínimo vital de su núcleo familiar; por otra parte su empleador ha procedido de conformidad con lo señalado por la H. Corte Constitucional en Sentencia T-048 de 2018, en lo que respecta al pago de los aportes a seguridad social.

Concomitante con lo aquí referido, debe tenerse en cuenta que en atención a las medidas de aislamiento social dispuestas por el Gobierno Nacional, la compañía convocada se vio obligada a optar por suspender los contratos de trabajo al tenor de lo dispuesto en el numeral 1º de artículo 51 del CST; dicha circunstancia si bien puede ser objeto de contradicción, no es esta la vía para demostrarlo, pues para ello es necesaria la exposición de un nutrido acervo probatorio que por el carácter residual y subsidiario de la acción constitucional hace imposible su adelantamiento en sede de tutela, razón por la que debe tramitarse la correspondiente acción ante la autoridad ordinaria en la especialidad laboral.

6. Por consiguiente, se procederá a confirmar la decisión con base en los argumentos aquí esgrimidos.

II. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juez Noveno 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 proferida el 4 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Sesenta y Uno de Pequeñas (61) Causas y Competencia Múltiple de Bogotá.

SEGUNDO: REMITIR el expediente, después de libradas las comunicaciones del caso, a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

El Juez,


HERNÁN AUGUSTO BOLÍVAR SILVA

Jr.