

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN



Magistrado Ponente:
MARTÍN FERNANDO JARABA ALVARADO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA N°	GENERAL N° 047 – SEGUNDA INSTANCIA N° 024
ACCIONANTE	MILDRED LILIANA VELASQUEZ QUIÑONEZ
APODERADO	CAUSA PROPIA
ACCIONADO	COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A. y MINISTERIO DEL TRABAJO Y PROTECCIÓN SOCIAL
RADICADO	81-001-31-10-001-2020-00059-01
RADICADO INTERNO	2020-00089
TEMAS Y SUBTEMAS	ACCIÓN DE TUTELA EN LOS ASUNTOS DE NATURALEZA LABORAL, SUSPENSIÓN DEL CONTRATO – CONDICIONES DE PANDEMIA - DERECHO AL MINIMO VITAL - A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, DIGNIDAD HUMANA Y AL DEBIDO PROCESO
DECISIÓN	CONFIRMA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Aprobado por Acta de Sala **No. 201**

Arauca (Arauca), **veinticinco (25) de septiembre** de dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por la parte accionante, frente al fallo proferido el 13 de agosto de 2020 por el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ARAUCA, ARAUCA, mediante el cual decidió **NO TUTELAR** los derechos fundamentales por ella deprecados dentro de la acción de tutela que instauró contra la empresa **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, así mismo ordenó la desvinculación del **MINISTERIO DEL TRABAJO – DIRECCIÓN TERRITORIAL DE ARAUCA.**

II. ANTECEDENTES

2.1. Escrito de demanda¹

¹ Págs. 1 - 17 del archivo pdf "02DEMANDA DE TUTELA MILDRED 2020-00059" allegado digitalmente a este Despacho a través del correo institucional.

La parte actora reclama la protección de sus derechos fundamentales al “trabajo, mínimo vital y móvil, a la vida en condiciones dignas, y, seguridad social”, que considera amenazada por la empresa **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**

2.2. Soportes fácticos

Como fundamento de su reclamación refirió que tiene en la actualidad vínculo laboral vigente con la empresa **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, que el 17 de abril de esta anualidad, la empresa empleadora le notificó la *suspensión* del contrato a partir del 19 de abril de 2020, bajo el argumento de la ocurrencia de *fuerza mayor* a causa de la pandemia del COVID 19.

De otra parte, manifestó que ha padecido afectaciones en su salud, como consecuencia de las actividades laborales desarrolladas, situación que obligó su reubicación laboral desde el 18 de octubre de 2019, con las restricciones impartidas por la EPS a **COMPASS**.

Que por su estado de salud ostentaba “*FUERO DE ESTABILIDAD LABORAL OCUPACIONAL (sic) REFORZADO*”, circunstancia que obligaba al empleador a concurrir previamente ante el **MINISTERIO DEL TRABAJO**, en procura de autorización para la *suspensión* del contrato; considera que el empleador desconoció que se encuentra en *valoración médica* y está siendo calificada su *pérdida de capacidad laboral*.

Situación que se dio a conocer por medio del **SINDICATO DE LA USO – SUBDIRECCIÓN ARAUCA**; agremiación que formuló querrela ante el **MINISTERIO DEL TRABAJO**; sin embargo, hasta la presentación de la acción constitucional no le habían garantizado sus derechos fundamentales.

Refirió tiene a su cargo un hijo menor de edad y sus padres, paga arriendo, siendo su único ingreso el salario devengado, por lo que se ven afectados sus derechos y el de su núcleo familiar con la *suspensión* del contrato por parte de **COMPASS**.

Finalmente indicó que los Decretos 417 y 457 de 2020 expedidos en el estado de excepción, así mismo los Decretos 2351 de 1965 y 1072 de 2017, la Resolución 0803 de 2020, emanado del **MINISTERIO DEL TRABAJO**; y la Circular Externa 022 de 2020, de la Superintendencia Financiera de Colombia, a juicio de la accionante, consagran medidas de contingencia frente al CODIV 19, y de protección al empleo y sancionan las malas prácticas del empleador frente a sus empleados; enmarca la decisión unilateral en su caso, como injusta e ilegal, sin que medie razón objetiva alguna, lo que vulnera sus derechos al *mínimo vital*, a la *vida en condiciones dignas, dignidad humana* y al *debido proceso*, tanto de la reclamante como de su núcleo familiar.

2.3. Coadyuvante y contestación de las accionadas

2.3.1. UNIÓN SINDICAL OBRERA DE LA INDUSTRIA DEL PETROLEO “USO”²

A través del representante legal de la subdirección de Arauca, manifestó que coadyuva la acción de tutela, y en efecto aparte de confirmar los dichos de la accionante, manifestó que el día 30 de abril de 2020, a través de correo electrónico, formuló queja contra la empresa **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, por la decisión de *suspender* los contratos de los trabajadores **MILDRED LILIANA VELASQUEZ QUIÑONES**, YESID PAVA SERRATO, GELVERSON LESMES GAMBOA y DANY DANIEL PÉRTUZ MOLINA, bajo el argumento de irresistibilidad e imprevisibilidad por fuerza mayor, a causa del COVID 19.

Reitero que los trabajadores están amparados por el “*FUERO DE ESTABILIDAD LABORAL OCUPACIONAL (sic) REFORZADO*”, pues están en trámite de obtener calificación ante la Junta Regional o Nacional según corresponda.

Que la decisión de **COMPASS** de *suspender* los contratos a los trabajadores, los dejó sin la posibilidad de ingresos para solventar sus necesidades y las de su núcleo familiar, máxime, cuando son subordinados y no reciben ayudas del Gobierno Nacional a causa de la pandemia Covid 19.

² Págs. 1 - 9 del archivo pdf “08 ESCRITO COADYUVANCIA USO TUTELA MILDRED VELASQUEZ” allegado digitalmente a este Despacho a través del correo institucional.

Finalmente, indicó que el Juzgado Primero Administrativo de Arauca, el día 5 de mayo de 2020, tuteló de forma transitoria los derechos fundamentales del trabajador DANY PERTUZ MOLINA, quien presentaba los mismos hechos de la accionante, tutela que fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Arauca, el 14 de julio de 2020.

2.3.2. MINISTERIO DEL TRABAJO, DIRECCIÓN TERRITORIAL DE ARAUCA³

La Directora Territorial de Arauca (Arauca), contestó el libelo inicial, y después de referirse a los hechos manifestó que el 30 de abril de 2020, el sindicato **USO** allegó derecho de *petición* con queja en contra de la empresa **COMPASS GROUP SERVICE COLOMBIA**, por la *suspensión* de cuatro contratos de trabajo, de personas que ostentaban *fuero de estabilidad laboral*.

Que el 13 de mayo de 2020, la inspectora encargada ofició a la empresa accionada, quien dio respuesta al requerimiento el 22 de mayo de esta anualidad, y argumentó que existieron razones para la *suspensión*; refirió que el 8 de junio del presente año, contestó el derecho de *petición*, en donde se informa que a la querrela incoada en contra de **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, se le dio el trámite correspondiente al procedimiento administrativo sancionatorio; aclaró que el proceso se encuentra en etapa de averiguación preliminar.

Por lo anterior concluyó, que la entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales aducidos por la accionante, alegó *falta de legitimación en la causa por pasiva*, como quiera que ante la Dirección Territorial no se adelanta trámite alguno y la solicitud versa sobre un requerimiento a una entidad ajena al **MINISTERIO DEL TRABAJO DIRECCIÓN TERRITORIAL DE ARAUCA**.

2.3.3. COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.⁴

³ Págs. 1 - 5 del archivo pdf "10CONTESTACION MINTRABAJO TUTELA MILDRED VELASQUEZ" allegado digitalmente a este Despacho a través del correo institucional.

⁴ Págs. 1 - 21 del archivo pdf "09CONTESTACION TUTELA- MILDRES - COMPASS GROUP" allegado digitalmente a este Despacho a través del correo institucional.

La representante legal de **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, manifestó que la acción constitucional no tenía vocación de prosperar, como quiera que la entidad actuó conforme a la normatividad vigente y aplicable, aunado a ello la solicitud de amparo fue presentada de forma extemporánea, no consideran comprensible que la accionante hubiera esperado tres meses desde la *suspensión* del contrato de trabajo⁵ para reclamar sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados; máxime cuando no se encuentran acreditados en debida forma los motivos, razones o circunstancias que generaron su tardanza, pues por ser derechos fundamentales, “*no hubiesen soportado la demora de tanto tiempo del actor para solicitar su amparo*”.

Así mismo indicó que la causa que motivó la vinculación de la accionante, fue un contrato comercial celebrado entre **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.** y su cliente OCCIDENTAL DE COLOMBIA, para la prestación de servicios de alimentación en las instalaciones de OCCIDENTAL DE COLOMBIA; que el contrato finalizó el 15 de enero de 2020, sin embargo, continuaron cumpliendo sus obligaciones como empleador con la actora, mientras se lograba su reubicación.

Que según las circulares expedidas por el **MINISTERIO DE TRABAJO**, con el propósito de conservar el empleo y garantizar a los trabajadores unos ingresos durante la vigencia de la emergencia decretada por el Gobierno Nacional, decidió otorgar a la señora **MILDRED LILIANA VELÁSQUEZ QUIÑONEZ** las vacaciones que tenía causadas a su favor, así mismo señaló que la *suspensión* del contrato no significa la terminación de este, sino una cesación temporal de las obligaciones recíprocas de las partes intervinientes en la relación laboral, por lo que **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, se encuentra reconociendo y pagando a favor de la accionante los aportes al *sistema de seguridad social*.

Bajo ese panorama, no es dable que la tutelante argumente una afectación económica, como consecuencia de la *suspensión* de su contrato de trabajo, pues según lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 488 del 27 de marzo de 2020, la accionante puede retirar sus cesantías, lo que le permitiría mitigar los efectos que reprocha.

Afirmó que la operación de la empresa paso del 100% al 40% de la plantilla total de colaboradores, a consecuencia de la cantidad de nexos

⁵ 19 de abril de 2020.

suspendidos por parte de los contratistas con **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, para la ejecución de convenios de alimentación y camarería en las instalaciones de las empresas clientes; generando situaciones irresistibles e imprevisibles que impidieron la ejecución normal de los contratos de trabajo.

Así mismo advirtió que los artículos 51, 52 y 53 del Código Sustantivo del trabajo, no disponen que en el evento que el empleador haga uso de la hipótesis contenida en el numeral 1° del artículo 51, deba solicitar autorización del **MINISTERIO DEL TRABAJO**.

Finalmente argumentó, que a pesar que los derechos alegados por la actora tienen la propiedad de ser fundamentales, las circunstancias que los sustentan y las pretensiones se encausan contra una decisión contractual, por lo que debe de ser analizado en su escenario competente que está definido en el artículo 2 y 3 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2 del Código Procesal de la misma especialidad.

2.4. La sentencia de primera instancia⁶

Mediante sentencia proferida el 13 de agosto de 2020, la Juez Primero de Familia de Arauca (A.), luego de referirse a los hechos narrados en el escrito contentivo de esta acción, indicar el trámite procesal adelantado y citar jurisprudencia aplicable al asunto, abordó el caso haciendo un análisis frente a los hechos y las pruebas obrantes en el expediente. Al efecto consideró lo siguiente:

1. Que entre la señora **MILDRED LILIANA VELASQUEZ QUIÑONEZ**, y **COMPASS GROUP SERVICIOS COLOMBIA S.A.**, existe contrato de trabajo, desempeñándose aquella como *almacenista*; que por documento de fecha 17 de abril de 2020, le fue notificada la *suspensión* del contrato.
2. Que el receso de las labores desempeñadas por la trabajadora, se encuentra soportado y fundamentado por la empleadora, por lo que la acción constitucional no es la vía para ordenar el *reintegro* a sus labores, existiendo otro mecanismo como la jurisdicción laboral.

⁶ Págs. 1 - 20 del archivo pdf "15SENTENCIA TUTELA CON CADYUVANCIA MILDRED LILIANA VELASQUEZ - COMPASS GROUP 2020-00059" allegado digitalmente a este Despacho a través del correo institucional.

3. Que si bien la situación por la que atraviesa la empresa, afecta a la actora al no estar recibiendo salario, también lo es que la *suspensión* del contrato no implica la terminación del vínculo laboral, ya que una vez se supere la emergencia y el Gobierno lo autorice, como ya comenzó a hacerse en las empresas cuyo objeto desarrolla la accionada: el servicio de alimentación será reanudado y en consecuencia se retomará el contrato de trabajo a la petente.

Por tales razones, no amparó los derechos fundamentales al *trabajo*, *mínimo vital y móvil*, a la *vida* en condiciones *dignas*, invocados por la señora **MILDRED LILIANA VELASQUEZ QUIÑONEZ**, en contra de la empresa **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**

2.5. La impugnación⁷

Inconforme con la decisión adoptada, esta fue impugnada por la accionante quien reiteró lo manifestado en el escrito inaugural, y concretó su disenso en los siguientes términos:

1. Que la empresa **COMPASS**, para la fecha en que notificó a la accionante la suspensión contractual, conocía del fuero de estabilidad laboral reforzado que la cobijaba, pero no había dado cumplimiento a su obligación de reubicación ya que no la tenía en servicio porque no estaba desarrollando actividades en Caño Limón, lo que a su juicio, ubica la medida de *suspensión* como excusa para sustraerse de la carga en el pago de salarios, dado que pudo trasladarla para prestar su servicio a una de sus sucursales.
2. En cuanto a la procedencia de la acción de tutela manifestó, que la jurisdicción laboral no es idónea para prevenir un *perjuicio irremediable*, como quiera que la suspensión de su contrato afecta su *mínimo vital*, al no tener otra forma de ingreso para su núcleo familiar, máxime cuando considera que el retiro de las cesantías son recursos exiguos en su caso; más aún cuando la suspensión del contrato supera los dos meses.
3. Advirtió que, el juez cognoscente no realizó una exhaustiva valoración de las pruebas aportadas por la parte actora, como quiera

⁷ Págs. 1 - 8 del archivo pdf "17ESCRITOIMPUGNACION TUTELA MILDRED" allegado digitalmente a este Despacho a través del correo institucional.

que soportan el estado de salud en el que se encontraba antes de la suspensión del contrato.

4. De otra parte argumentó, que el juez de primer grado erró al dar por sentado que el empleador, tenía la facultad de *suspender* el contrato del trabajador enfermo, con la excusa de *fuerza mayor* o *caso fortuito*.

Razones por las que pidió que se revocara la decisión de primera instancia y en su lugar se ampararan sus derechos fundamentales al *trabajo, mínimo vital y móvil*, a la vida en condiciones *dignas* y a la *seguridad social*.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la impugnación formulada por la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política, en atención al factor *funcional*, por cuanto el despacho de conocimiento tiene la categoría de circuito de este Distrito Judicial, del cual esta Corporación es su superior funcional.

3.2. Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si se le vulneraron a la accionante los derechos fundamentales al *trabajo, mínimo vital y móvil*, a la vida en condiciones *dignas*, y a la *seguridad social*, al ser suspendido su contrato de trabajo por parte de la accionada empleadora, pese a que se encontraba en situación de *debilidad manifiesta* en razón de su estado de salud.

Para resolver el problema jurídico, la Sala **i.)** analizará la legitimación para actuar; **ii.)** el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en los asuntos de naturaleza laboral; **iii.)** los efectos de la suspensión del contrato laboral en términos generales y **iv.)** caso en concreto.

3.3 Tesis de la Sala

Esta Corporación sostendrá como tesis la de **CONFIRMAR** la decisión adoptada en primera instancia, toda vez que revisada la actuación se logró evidenciar el cumplimiento de los requisitos excepcionales de procedibilidad de la acción constitucional, y no se avista la vulneración de los derechos fundamentales de la solicitante. Para sustentar esta postura, se presentan a continuación los siguientes argumentos:

3.4 Supuestos jurídicos

3.4.1 Legitimación para actuar

Legitimación por activa: El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción constitucional de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En esta oportunidad la accionante **MILDRED LILIANA VELASQUEZ QUIÑONEZ**, se trata de una persona natural portadora de la cédula de ciudadanía N° 68.297.252, quien actúa en defensa de sus prerrogativas superiores, razón por la cual se encuentra legitimada para actuar en esta causa.

Legitimación por pasiva: De conformidad con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, *“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley”*. En este orden de ideas, el **MINISTERIO DEL TRABAJO Y PROTECCIÓN SOCIAL**, está legitimada como parte pasiva, en su condición de *“Autoridad Pública”*, al atribuírsele la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

En cuando a la demandada **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, se trata de una entidad de derecho privado, regida por las normas propias de las sociedades anónimas; en relación con esta condición, señala el artículo 5 del decreto antes referido, que *“también procede la acción de tutela contra acciones u omisiones de particulares”*⁸, cuando el

⁸ Sentencia T-233 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

solicitante se encuentre en situación de subordinación o indefensión, en los términos del numeral 9º del artículo 42 del Dto. 2591 de 1991.

Según la previsión constitucional y legal que hace viable interponer acciones de tutela contra particulares, se materializa cuando se demuestra que el afectado se encuentra en estado de *subordinación* o indefensión, así mismo se ha enfatizado que si bien son figuras diferenciables, en determinados eventos pueden estar asociadas, dependiendo de las circunstancias de cada caso en concreto, diferencias que en igual sentido han sido explicadas por la jurisprudencia patria⁹, aspectos que en el presente asunto confluyen en cabeza de la tutelante.

3.4.2 Requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en asuntos de naturaleza laboral

Al respecto, la Corte Constitucional por medio de su jurisprudencia ha indicado que los requisitos de *subsidiariedad* e *inmediatez*, son necesarios para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de los derechos fundamentales, por vía excepcional.

Inmediatez: este requisito comprende el plazo en el cual debe ser interpuesta la acción de amparo, el cual debe de ser *razonable* y *proporcional* al evento que generó la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de ser improcedente¹⁰.

En el caso que nos convoca, la accionante en causa propia interpuso la solicitud de amparo el 17 de julio de 2020, es decir, casi tres (3) meses después de la suspensión de su contrato de trabajo, verificada el 19 de abril de 2020, plazo razonable para esta corporación, a la luz de la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional.

Subsidiariedad: conforme al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario¹¹, que puede ser utilizado cuando no existe otro medio para propender la protección de los derechos fundamentales invocados, o

⁹ "el origen de la dependencia entre los sujetos. Si el sometimiento se presenta como consecuencia de un título jurídico nos encontraremos frente a un caso de subordinación y (sic) contrario sensu si la dominación proviene de una situación de hecho, podremos derivar la existencia de una indefensión" Sentencia T-769 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

¹⁰ Sentencias T-526 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-016 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-692 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño),

¹¹ Sentencia T-827 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

cuando existiendo no sea expedito u oportuno, o sea necesario el amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ese sentido, para determinar la existencia de un *perjuicio irremediable* se deben tener en cuenta los siguientes criterios: **i.)** amenaza actual e inminente; **ii.)** perjuicio grave, **iii.)** que sea necesaria la adopción de medidas urgentes y **iv.)** que las mismas sean impostergables.

No obstante, a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que el estudio de *procedencia* de la tutela debe ser más flexible cuando se comprometen derechos fundamentales de *sujetos de especial protección constitucional* o en circunstancias de *debilidad manifiesta*, en consideración a la dificultad *objetiva* y constitucionalmente *relevante* para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial¹².

Corresponde, entonces, determinar si en el caso *sub examine* procede la tutela de manera excepcional por la afectación o amenaza de los derechos fundamentales de la solicitante.

Sea lo primero señalar que en el presente evento, se pretende reactivar la ejecución de un contrato de trabajo, actualmente *suspendido*, discusión que por su naturaleza, le corresponde en principio al juez laboral del lugar de ocurrencia de los hechos, dirimirlo por ser su juzgador natural, dado el conflicto jurídico entre particulares.

Ahora bien, en estos eventos la participación del juez constitucional¹³, dependerá de la idoneidad del medio principal, para garantizar la salvaguarda de los derechos en juego, pero si la vía ordinaria no es suficiente, y se evidencie la vulneración de un derecho fundamental que no de espera por generar un *perjuicio irremediable*, será el juez constitucional el llamado a su solución inmediata.

En el presente juicio la solicitante presenta a consideración de la sala, dos situaciones que llaman poderosamente la atención de la Sala: de una parte su condición de salud que aduce como suficiente para aducir la condición

¹²Sentencias T-1316 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), T-719 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-456 de 2004 (M.P. Jaime Araujo Rentería), T-015 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

¹³ Artículo 6º del Dto. 2591 de 1991: 1.-) Cuando esta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; 2.-) Cuando los otros mecanismos de defensa no sean eficaces para brindar un amparo de forma integral, dadas las circunstancias especiales del caso y la situación en la que se encuentra el solicitante.

de “*Debilidad Manifiesta*”, y un segundo aspecto atinente a la vulneración de su mínimo vital con ocasión de la suspensión de su contrato de trabajo, circunstancias que de consolidarse no darían espera ubicándose como una amenaza actual e inminente, que le puede generar una grave afectación, sobre la que puede requerirse la adopción de medidas de apremio que no puedan postergarse, y que por tanto imponen en el juez constitucional surtir un pronunciamiento de fondo; situación que llevará a hacerlo, en el presente caso, dando por superados y cumplidos los requisitos de procedencia.

IV.- DE LOS DERECHOS ADUCIDOS POR EL ACCIONANTE

4.1.- Suspensión del contrato laboral

El Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 51 subrogado por el artículo 4 de la Ley 50 de 1990¹⁴, 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.

El artículo 53¹⁵ de la misma ley establece los efectos producto de esa suspensión, en ese sentido se debe entender entonces que una vez ocurrida la suspensión contractual laboral 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

¹⁴ **Artículo 51. Suspensión.** *El Contrato de trabajo se suspende:*

1. Por **fuerza mayor o caso fortuito** que temporalmente impida su ejecución.
2. Por la muerte o inhabilitación del empleador, cuando éste sea una persona natural y cuando ello traiga como consecuencia necesaria y directa la suspensión temporal del trabajo.
3. Por **suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (20) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. De la solicitud que se eleve al respecto el empleador deberá informar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores.**
4. Por licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria.
5. Por ser llamado el trabajador a prestar servicio militar. En este caso el empleador está obligado a conservar el puesto del trabajador hasta por treinta (30) días después de terminado el servicio. Dentro de este término el trabajador puede reincorporarse a sus tareas, cuando lo considere conveniente, y el empleador está obligado a admitirlo tan pronto como éste gestione su reincorporación.
6. Por detención preventiva del trabajador o por arresto correccional que no exceda de ocho (8) días por cuya causa no justifique la extinción del contrato.
7. Por huelga declarada en la forma prevista en la ley”.

¹⁵ **Artículo 53.-Efectos de la suspensión.** *Durante el periodo de las suspensiones contempladas en el artículo 51 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 corresponde por muerte o enfermedad de los trabajadores. Estos periodos de suspensión pueden descontarse por el patrono al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones.*

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 del máximo tribunal de cierre de la jurisdicción constitucional¹⁶ ha sido clara en afirmar que mientras que dure la *suspensión* del contrato de trabajo por un tiempo determinado y de acuerdo con las normas laborales referidas, ciertas obligaciones tales como el pago de la seguridad social (salud y pensión) siguen vigentes en cabeza del empleador, con ellos se garantiza el cumplimiento del principio de protección en salud de rango superior (art. 53),.

En ese orden de ideas, al declararse la *suspensión* de los contratos laborales, el trabajador deja de prestar los servicios para los que fue contratado y como consecuencia de ello dejar de percibir el salario que le corresponde.

Ahora bien, en el marco de la pandemia del COVID-19, el gobierno nacional dispuso la expedición del Dto. 457 del 2020 por medio del cual se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio, en el territorio nacional hasta el 13 de abril del presente año, norma que se ha venido extendiendo y en la actualidad se conserva bajo la nueva modalidad de aislamiento inteligente; ya el MINISTERIO DE SALUD había decretado el estado de emergencia sanitaria mediante resolución N° 385 de 2020, lo que deberá adicionarse con la circular N° 021 del MINISTERIO DEL TRABAJO, en relación con medidas de protección al empleo con ocasión de la fase de contención del COVID-19 y declaración de emergencia sanitaria, referentes de relevancia en el estado de anormalidad de cosas actual, frente al análisis, entendido y alcance que deba darse a los numerales 1° y 3° del referido artículo 51 del CST sobre la suspensión contractual del trabajo.

En efecto, como se indicó en precedencia, el artículo 51 de la ley sustancial del trabajo señala, que el contrato puede suspenderse, en los dos aspectos que interesan en el presente evento:

*“1.-) Por **fuerza mayor** o **caso fortuito** que temporalmente impida su ejecución.*

...

*3.-) Por **suspensión de actividades** o **clausura temporal de la empresa**, establecimiento o **negocio**, en todo o **en parte**, hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o **económicas** u otras independientes de la voluntad del empleador, **mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social**. De la solicitud que se eleve al respecto el*

¹⁶ Sentencia SU-562 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

empleador deberá informar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores". (Resaltos fuera de texto).

De lo indicado a este punto, resulta claro que la opción de suspensión de contratos, si bien está consagrada en la legislación nacional, resulta ser una opción límite, y no la primera alternativa, para solucionar las condiciones de ajustes sobrevinientes con ocasión de la emergencia sanitaria; y es que el Ministerio en consideración de la afectación que se avistaba posible, desarrolló lineamientos después que la OMS en marzo 11 de 2020 declarara la pandemia del COVID-19 y su propagación mundial de la que no ha sido ajeno el Estado Colombiano, y la zona del departamento de Arauca y su capital. Al efecto el 17 de marzo del 2020, expidió la resolución 0021 del 2020, resaltó cómo el ordenamiento laboral colombiano prevee una serie de mecanismos para evitar la ruptura de los vínculos de trabajo, tales como **i.-) Trabajo en Casa** (Nº 4º del artículo 6º de la L. 1221/2008); **ii.-) el Teletrabajo** (art. 2º de la L. 1221/2008), **iii.-) La jornada laboral flexible** (art. 161 CST); las **vacaciones anuales, anticipadas** y colectivas (art. 186 CST); los **permisos remunerados** – salarios sin prestación de servicios (art. 57, 140 del CST); siendo estas las opciones a considerar de manera coordinada entre empleador y trabajador, antes de llegar a la “*Suspensión*” de los contratos, o peor aún a quebrantar los vínculos laborales.

Ya para los efectos de la *suspensión* de nexos de empleo en el sector privado, se ha establecido por el legislador del ramo, el empleo de varias causales, de las que resaltamos dos, dentro de las cuales los supuestos fácticos narrados en este juicio, pueden tener cabida:

De una parte, la situación del *caso fortuito* o la *fuerza mayor*, evento en el que al empleador le será suficiente establecer la causal en uno u otro sentido, para que proceda la suspensión, sin que requiera permiso del Ministerio del Trabajo; y en relación con la causal tercera, exige **a.-) Permiso del Ministerio del Trabajo**, **b.-) la suspensión será de parte o toda la actividad de la empresa**; **c.-) el espacio de suspensión deberá limitarse a 120 días**, y las razones podrán ser **d.-) técnicas, económicas, u otras independientes de la voluntad del empleador**; finalmente, **e.-) se exige el conocimiento o comunicación de parte del empleador a su subordinado de la ocurrencia de la solicitud ante el Ministerio del Trabajo**; procedimiento que reviste de legalidad el tema.

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 aviso.

4.2. Los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna respecto de la protección al salario mínimo

La Corte Constitucional ha considerado que el derecho fundamental al *mínimo vital* es una de las garantías de mayor relevancia en el marco del Estado Social de Derecho¹⁷, que encuentra fundamento en otras prerrogativas superiores como la *vida*, la *salud*, el *trabajo* y la *seguridad social* y, además, porque en sí mismo es la garantía de la *vida digna*, el cual busca que el individuo alcance los recursos que le permitan desarrollar un proyecto de vida.

En ese sentido, esta Corte, a través de la SU-995 de 1999¹⁸ señaló que el derecho al mínimo vital es “*la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional*”

Asimismo, aunque este derecho fundamental tiene, inevitablemente, un componente económico o monetario, su naturaleza no se agota allí pues, su amparo, involucra la real protección del individuo en la sociedad y no solamente el propósito de vivir dignamente. De aquí que esta Corporación haya desarrollado la tesis de que este derecho tiene una connotación *cualitativa* y no *cuantitativa*.

5. Caso concreto

¹⁷ Sentencias T-011 de 1998, T-072 de 1998, T-384 de 1998, T-365 de 1999, entre otras

¹⁸ M.P. Carlos Gaviria Díaz.

5.1.- Sea lo primero señalar que en el presente evento se encuentra acreditado:

a.-) la efectiva existencia de un contrato de trabajo a término fijo, pactado entre la accionante **VELÁSQUEZ QUIÑONEZ**, como trabajadora en el cargo de “Auxiliar de bodega” en el municipio de Arauca (A) y **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, como empleadora, cuya vigencia aún se conserva;

b.-) señora **MILDRED LILIANA VELÁSQUEZ QUIÑONEZ**, afirmó de manera indefinida, desde su escrito de introducción procedimental, que deriva su único ingreso económico de la relación laboral sostenida con la empresa **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**;

c.-) que en desarrollo del nexo de trabajo la accionante devengaba un salario quincenal equivalente a dos millones trescientos cincuenta y cuatro mil ciento cincuenta y dos pesos (\$2.354.152), hasta el momento de la *suspensión* del contrato laboral¹⁹;

d.-) que desde octubre 18 de 2019, la empresa demandada fue notificada de la orden de reubicación de la accionante, con restricciones frente a peso, repeticiones, rotación, aducción y abducción del hombro izquierdo, por la patología del “*Manguito rotador*” y “*Túnel del carpo*”²⁰;

e.-) que en mayo 12 del 2020, fue remitido a la Junta Regional de Calificación del Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, el expediente de la accionante para su valoración de pérdida de la capacidad laboral²¹;

f.-) que a solicitud de la USO, el Ministerio del Trabajo solicitó a la empresa accionada, informe sobre suspensión de contratos de un personal, dentro del que aparece el nombre de la tutelante²²;

g.-) que a la accionante se le concedieron dos (2) períodos de vacaciones desde el once (11) al veintiocho (28) de marzo y del treinta (30) de marzo al

¹⁹ Según las nóminas de pago aportadas al plenario (C. Digitalizado de primera instancia)

²⁰ Escrito de EPS, anexo a la demanda en cuaderno digital

²¹ Escrito en formato de MEDIMAS EPS, adjunto a la demanda en expediente digital

²² Escrito radicado 08SE2020718100100000150, del Ministerio del Trabajo, anexo a la demanda en expediente digital

diecisiete (17) de abril del 2020, como medida en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID-19²³;

h.-) que este nexo laboral se encuentra sometido a causal de *suspensión* a partir del **19 de abril de 2020** por iniciativa de la empresa²⁴;

i.-) que la causal de *suspensión* empleada fue la ocurrencia de *fuerza mayor* a causa de la pandemia del COVID 19, todo ello como lo admitió la sociedad tutelada y fluye del material probatorio arrimado al juicio, supuestos fácticos sobre los cuales se fundamentará la decisión.

j.-) Durante el tiempo de suspensión del contrato de trabajo, la empresa tutelada, viene pagando los valores correspondientes a la seguridad social integral de la demandante²⁵.

5.2. Debilidad manifiesta

Aduce la accionante la condición de *debilidad manifiesta*, de la que deduce la ocurrencia de una estabilidad laboral reforzada en su favor. Cabe a este punto definir la figura, a la luz de la jurisprudencia de la especialidad; así lo refirió la Corte Constitucional en Sentencia **SU-049 de 2017**, cuando adicionalmente referenció la *estabilidad laboral y ocupacional*:

*“Ahora bien, como se pudo observar, la jurisprudencia constitucional ha señalado que se encuentran en condiciones de **debilidad manifiesta no solo** quienes han tenido una pérdida ya calificada de capacidad laboral en un grado moderado, severo o profundo –definido conforme a la reglamentación sobre la materia-, sino también quienes experimentan una afectación de salud que les **“impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”** (sentencia T-1040 de 2001).*

De tal suerte que estamos en presencia de trabajadores cuya actividad ordinaria se vea “*impedida*” o se “*dificulte sustancialmente*” sus labores en condiciones regulares.

En el presente caso, la accionante cuenta con una valoración médica en la que se le dictamina en octubre 15 de 2019, *síndrome del túnel del carpo bilateral*, y *síndrome del manguito rotador del hombro izquierdo*, episodios de *depresión leve* y *obesidad*, condición en la que se solicitó del empleador su

²³ Respuesta a la demanda presentada por la empresa COMPASS GROUPSERVICES COLOMBIA, cuaderno digital de primera instancia

²⁴ Respuesta de la empresa empleadora (C-digitalizado de primer grado)

²⁵ Como consta en las nóminas de pagos de la accionante - Acápites: Base para cálculo de seguridad social (C-Expediente digital de primera instancia)

reubicación, la que fuera cumplida por la empleadora el 18 de octubre del mismo año, a partir de cuando la accionante se viene desempeñando como “Auxiliar de Almacén”, hasta **abril 19 de 2020**, cuando se presentó la suspensión del contrato de trabajo.

Lo indicado a este punto a la luz de los exiguos medios de constatación, fluye que no fue en razón de la condición de salud de la accionante que se adopta la determinación de suspender su relación contractual, por el contrario es precisamente esta suspensión, una medida que busca preservar la relación de trabajo que se ve afectado por hechos sobrevinientes a consecuencia de los efectos de la pandemia, lo que de entrada resta poder vinculante a la condición médica aducida por la solicitante como elemento preponderante para reactivar por esta vía su relación laboral.

Lo anterior se confirma por la empresa **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, al referir a las razones que los llevó a la *suspensión* que se sintetizan en las siguientes: **i.)** la finalización del vínculo comercial que tenía con la empresa OCCIDENTAL DE COLOMBIA, el 15 de enero de 2020, al que accedía el servicio de la tutelante y que se le mantuvo vigente; **ii.)** no tener más operaciones en la región; y **iii.)** la emergencia sufrida por causa del COVID-19.

5.3. Causal de suspensión – debido proceso

Como viene de señalarse, la empresa accionada procuró mantener vigente la contratación laboral que la une con la tutelante, y si bien no desarrolló la totalidad de las opciones previstas en la circular 021 del Ministerio del Trabajo, por lo menos si materializó la remisión de su subordinada a vacaciones, y así se evidenció en dos oportunidades²⁶, como lo referenció la demandada y se corroboró en las nominas de los meses de enero y mayo de 2020.

De tal forma que cubiertas las opciones disponibles en consideración de la actividad y viabilidad de su aplicación su alternativa era la “*Suspensión*” del contrato de trabajo de la reclamante, y al efecto dio empleo a la causa primera en consideración a la *fuerza mayor* o *caso fortuito*.

²⁶ La primera de ellas en enero/20 (10 días que viene del año anterior) y la segunda en el mes de mayo/20, como de ello dan fe las nóminas correspondientes a los anexos que fueron solicitados en segunda instancia, al no abrir los archivos adjuntos al tramite de primer grado (C-digitalizado del tribunal).

Para que se configure la *fuerza mayor* o el *caso fortuito*, se debe cumplir con los siguientes requisitos: **i.)** debe ser imprevisible, **ii.)** ubicar a las partes en absoluta imposibilidad de cumplir con dichas obligaciones y; **iii.)** debe de ser temporal o pasajera, para que una vez cese, se pueda reanudar el trabajo.

En el presente evento las circunstancias de la pandemia, a todas luces no era posible preverlas, las órdenes de cierre y aislamiento, operaron en un efecto dominó desde los países inicialmente infectados, al gobierno nacional, seccional y local, afectando de un día para otro, los contratos, las condiciones de ejecución, los costos de operación, como lo muestran de manera notoria los reportes de las autoridades públicas, situación que se ve reflejada en la afirmación indefinida proveniente de la empresa reclamada que desplomó la contratación de servicios que venían vigentes, al hacerse imposible el cumplimiento de sus contratos, por lo menos de manera transitoria, y en espera de que se supere la crisis, con lo que se reúne la exigencia frente a la causal elegida.

De allí que la *suspensión* de contratos de trabajo, resultaba una alternativa válida y legalmente establecida a la luz de las normas sociales del trabajo, como medida de preservación de los contratos laborales y que adicionalmente implica: *i.-)* conservación de las condiciones pactadas en el nexo de trabajo; *ii.-)* vocación de temporalidad, lo que significa que superada la crisis debe restablecerse sin necesidad de pronunciamiento judicial; *iii.-)* garantía en la continuación del contrato, una vez restablecidas las condiciones que le dieron origen, lo que significa una garantía frente a estabilidad en el empleo; *iv.-)* vocación de permanencia, aunada a la temporalidad de sus efectos, lo que facilita continuar sin afectación de sus derechos básicos, como los de seguridad social que deben garantizarse, como en efecto lo ha hecho el empleador en este caso, según las nominas allegadas, de tal forma que no puede concluirse que se haya afectado el debido proceso previsto en las reglas laborales. .

5.4. Derecho al mínimo vital a la luz de la suspensión del contrato de trabajo

Lo señalado a este punto, lleva a los efectos de la suspensión frente al derecho fundamental del *mínimo vital*, situación de tensión de derechos

que a la luz de la situación de anormalidad de cosas por la que atraviesa el país y el mundo entero, no puede tener una lectura diferente a la división de cargas públicas, obligaciones y derechos de los sujetos de la relación contractual del trabajo.

Desde la condición fáctica que refleja la pandemia, cada parte contractual debe aportar su cuota de sacrificio, la empleadora, manteniendo vigente el vínculo de trabajo con todos los efectos subsiguientes al restablecimiento de la normalidad, con el pago de los aportes a salud y pensiones de sus trabajadores, para garantizar la cobertura frente a salud y futuro acceso al reconocimiento de un derecho pensional dados los supuestos legales, así no se presente la prestación personal del servicio de su subordinado, y por parte del trabajador la imposibilidad de materializar el servicio con la correspondiente retribución por su trabajo, aspecto que ciertamente influye de manera puntual en su ingreso, pero que de conservarse las condiciones externas, no habrían de trasladarse al empleador, quien no podría ser obligado a lo imposible, máxime como en el presente evento, la empresa ha cumplido con el pago prestacional (prima de servicios de junio/20), como lo muestra la correspondiente nómina allegada al plenario²⁷.

No podrá aducirse la necesidad de consulta previa al Ministerio del Trabajo, dado que este supuesto como se señaló en precedencia, accede a la exigencia plasmada en el numeral 3° del artículo 51 CST., alternativa no empleada por el presente empleador. De tal forma que no evidencia la Sala que se haya incurrido en violación alguna del derecho al debido proceso.

Así las cosas, esta Colegiatura **no** encuentra que **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, actualmente se encuentre conculcando los derechos fundamentales al *mínimo vital móvil, vida digna*, ni al *debido proceso*, invocados por la accionante **MILDRED LILIANA VELASQUEZ QUIÑONEZ**, por lo que se **CONFIRMARÁ** la determinación de primera instancia.

VI. DECISIÓN

²⁷ Prima de servicios pagados a Mildred Liana Velasquez Quiñonez, en suma de \$965.351.00, plasmado en nómina mes de Junio de 2020; Anexos solicitados por el tribunal (C-Digital de segunda instancia)

Por lo expuesto, la **SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida por el **JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ARAUCA (A.)**, el 13 de agosto de 2020, dentro de la acción de tutela de la referencia, por las razones expuestas *ut supra*.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE lo resuelto a los interesados por el medio más expedito (art. 30 Dto. 2591/91).

TERCERO: COMUNÍQUESE al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

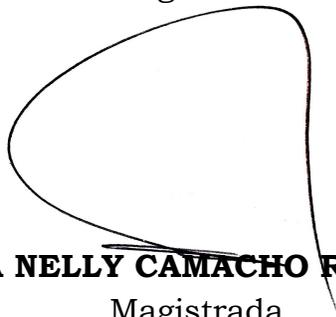
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTÍN FERNANDO JARABA ALVARADO
Magistrado Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada
Salvamento Voto