

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA
MOSQUERA CUNDINAMARCA**

Julio Primero (1º) de dos mil veinte (2.020)

I. ASUNTO A TRATAR

En ejercicio de la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, **el señor VICTOR JULIO JOYA OTALORA**, solicita se le amparen los derechos **AL MINIMO VITAL, DIGNIDAD HUMANA, IGUALDAD, SALUD, TRABAJO Y PAGO DE SALARIOS** que estima vulnerados por **HC FERROCAUCHOS S.A.S** representada legalmente por **JULIANA FERNANDA CIFUENTES HERNANDEZ**

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, el Despacho profiere el presente fallo que pone fin a esta primera instancia.

II. ANTECEDENTES

1. HECHOS: Se mencionan como fundamentos fácticos los siguientes:

➤ Desde el 25 de julio de 2011, el señor VICTOR JULIO JOYA OTALORA se encuentra vinculado laboralmente con la empresa accionada HC FERROCAUCHOS S.A.S., el salario producto de esa relación contractual es de \$1.140.000 mensuales.

➤ El 14 de marzo de 2020, se decretó en Bogotá D.C. un simulacro de aislamiento obligatorio que fue adoptado por algunas administraciones municipales como la de Funza, razón por la cual entre el 14 de marzo y el 17 de marzo no se prestó el servicio.

➤ El 19 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional decreto aislamiento preventivo obligatorio a nivel nacional y faculto a las administraciones municipales a adoptar medidas para llevar a cabo dicho mandato.

➤ Afirma el tutelante que el 19 de marzo de 2020, la empresa HC FERROCAUCHOS S.A.S., lo envió a casa a prestar el servicio desde allí por cuarentena preventiva.

➤ El 25 de marzo de 2020, la empresa accionada procedió a enviar a vacaciones colectivas anticipadas a sus trabajadores, por termino de 15 días hábiles (esto es hasta el 13 de abril de 2020).

➤ El 13 de abril de 2020, estaba vigente el Decreto 531 de abril de 2020, en el cual ordena el mismo aislamiento, desde el 13 hasta el día 27 de abril de 2020, por lo que no fue posible el retomar actividades en la planta de trabajo.

Sin embargo, no se recibió ninguna clase de comunicado por parte de la empresa HC FERROCAUCHOS S.A.S., en el sentido de esquemas para retomar el empleo Y/O el pago de salarios.

➤ Desde el día 13 de abril de 2020, en adelante los salarios causados fueron impagados por la empresa.

➤ El día 25 de abril de 2020, la gerencia de producción de la compañía accionada envió un comunicado vía WhatsApp en el que unilateralmente determina dejar de pagar los salarios a los empleados, y propone de manera coercitiva posibles acuerdos frente a la situación laboral.

➤ Aduce el señor VICTOR JULIO, que por motivos socioeconómicos que no le permiten sustraerse del cobro de salarios, no **manifestó la intención de solicitar licencia no remunerada.**

➤ Como ya es sabido los decretos 457 de marzo de 2020, el Decreto 531 de abril de 2020, y el Decreto 593 de abril de 2020, planteaban excepciones para la operación de algunas industrias, así que la empresa HC Ferrocachos podía operar, pero decidió no hacerlo.

➤ Precisa el tutelante que la empresa HC FERROCAUCHOS S.A.S., se ha sustraído del pago de los salarios causados entre el 13 de abril de 2020 y hasta la fecha de presentación de esta acción de tutela.

➤ El 28 de abril de 2020, el actor se enteró por medio de compañeros de trabajo, que la empresa seguía en operación.

➤ El día 11 de mayo de 2020, el señor JOYA OTALORA envió correo electrónico a la empresa solicitando información sobre su situación laboral, petición de la cual al día de hoy no ha obtenido respuesta.

➤ El 19 de mayo de 2020, el accionante se comunicó con la señora Nathalia Cifuentes, hermana de Henry Cifuentes y la señora Juliana Cifuentes, quien le indicó que la empresa no tenía permiso aun, que si quería que renunciara y consiguiera otro empleo, ya que la empresa no estaba obteniendo ganancias porque no había almacenes abierto.

➤ El día 26 de mayo hogaño, el señor VICTOR se comunicó con la señora Juliana Cifuentes para obtener información sobre el retorno al puesto de trabajo o la obtención de la carta de despido, a lo cual se cuadro una reunión con el señor Henry Cifuentes para el día siguiente.

➤ El día siguiente El 27 de mayo de 2020, se reunió con el señor Henry Cifuentes, quien manifestó que no se iban a hacer los pagos del periodo que estuvo por fuera del servicio y que, si quería volver al empleo, este debía ser solo por horas, y que debía elaborar una carta donde manifestara el deseo de estar en licencia no remunerado desde el día 13 de abril.

➤ El 29 de abril de 2020, el ciudadano JOYA OTALORA acudió al ministerio del trabajo para solicitar queja, la cual quedo registrada bajo radicado 02EE2020410600000038359.

➤ Informa el accionante que la situación económica ha afectado gravemente su estilo de vida, pues ya no puedo brindar a su familia las mínimas condiciones de vida digna, por carecer totalmente de ingresos.

➤ Por la actual situación de pandemia, no es fácil conseguir empleo, y no puede hacerlo, dado que actualmente está vinculado a HC FERROCAUCHOS S.A.S.

2. PRETENSIONES DEL ACCIONANTE: solicita se tutelen los derechos fundamentales incoados y que se ordene a la empresa HC FERROCAUCHOS S.A.S. el reingreso a las labores productivas de la empresa en las condiciones de normalidad y con medidas de protección, frente a retaliaciones que se puedan llegar a presentar por parte de la empresa al haber ejercido esta acción.

Se condene a la empresa HC FERROCAUCHOS S.A.S., al pago de la indemnización de perjuicios causados con el no pago de los salarios que se tasa por el valor de del despido sin autorización del ministerio de trabajo que estipula el inciso 2 del artículo 26 de la ley 361 de 1997 ya que los efectos causados se asimilan a los previstos en esta norma o en su defecto los interese comerciales en su máximo valor.

Se cancelen la totalidad los salarios dejados de pagar por el tiempo que el accionado estuvo fuera del servicio

III. CONTESTACIÓN AL AMPARO

EMPRESA HC FERROCAUCHOS S.A.S.: Que conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **JULIANA FERNANDA CIFUENTES HERNANDEZ**, obrando en calidad de representante legal, quien manifiesta que:

No se le ha violado ningún derecho al accionante, que las situaciones especiales de parálisis económica mediante la cual se han visto todos los empresarios no pueden considerarse de responsabilidad de los mismos, pues se han adelantado todas las gestiones para hacer menos lesivas las circunstancias de todos los trabajadores.

Por contratarse al señor VICTOR para oficios varios como operario de la planta de producción, no es posible bajo ninguna medida proceder a adelantarse las medidas de TELETRABAJO o TRABAJO EN CASA, pues de conformidad con el objeto social de la empresa, esta se dedica a la fabricación de formas básicas de caucho y otros productos de caucho, fabricación que necesariamente debe adelantarse en la planta de la Compañía.

Siempre se ha mantenido comunicación con todo el equipo de trabajo, no obstante, a ello también debe entenderse que los motivos por los cuales no fue posible el pago de salarios obedecen entre otras cosas, a la carencia absoluta de recursos por parte de la Empresa, ya que al estar parada la producción y los pedidos la actividad económica quedo paralizada.

Si bien es cierto se envió comunicado a todo el personal, donde se le informa las condiciones actuales en que se encuentra la sociedad, también lo es que esas circunstancias no obedecen a responsabilidades adjudicables a la empresa y que la misma también esta siendo seriamente afectada por la imposibilidad de ejercer su operación.

Ahora, algunas empresas podían retomar sus labores conforme los mandatos del Gobierno, pero se requería del cumplimiento de unos protocolos que deberían ser registrados en la pagina de la Alcaldía Municipal y con los

cuales no se contaba y de otro lado los clientes a través de correo electrónico cancelaron los pedidos ya que tenían cerrados sus almacenes.

El 28 de mayo de 2020, se iniciaron labores en la empresa con un ritmo de un 20%, por cuanto sus clientes no han efectuado pedidos, informándole de esta situación a todos sus trabajadores.

El accionante si se comunicó con la compañía y se le informo que la idea era retornar de manera paulatina y llamarlos a todos, en cumplimiento de lo ordenado en las Circulares 021 y 023 del Ministerio de Trabajo, es decir, manejar un horario por turnos, también se le dijo al señor VICTOR que si tenia otra oportunidad laboral podía tomarla sin ningún problema.

En la reunión convocada entre el accionante y el representante legal de la empresa y el señor HENRY CIFUENTES jefe inmediato del señor VICTOR, se le manifestó que debía reintegrarse a sus labores el día 28 de mayo de 2020, de lo cual el trabajador estuvo de acuerdo, pero no habían transcurrido ni dos horas luego de pactar la solución con el actor, recibimos la llamada del abogado del señor JOYA, manifestando que se le debían pagar los salarios adeudados a su representado y unas indemnizaciones de perjuicio.

No obstante, por la manera tan grosera del dialogo se le sugirió hablar con el abogado de la empresa accionada.

En efecto, el tutelante desde esa fecha no se presenta a laborar aduciendo que su abogado le instruye que no lo haga, sin embargo y en aras de entender al trabajador y porque se reconoce que es buen trabajador no se han tomado medidas de abandono de puesto de trabajo esperando a que recapacite y se presente a laborar.

El señor VICTOR JULIO JOYA OTALORA, no volvió a establecer contacto con la empresa y no contesta las llamadas que se le hacen, no obstante, el jefe inmediato del actor el señor YERSON ADRIAN se ha comunicado con él, pero ha sido imposible llegar a un acuerdo dadas las maneras tan displicentes, groseras y hasta humillantes de referirse a la empresa por parte del abogado que representan al tutelante.

Es preciso manifestar que nunca se han recibido derechos de petición por parte del hoy accionante, además siempre se ha mantenido dialogo telefónico con el mismo, del cual surge la citación efectuada el 27 de mayo de la corriente anualidad, se le explicaron las circunstancias de modo acontecidas, las decisiones adoptadas por la empresa y se le hizo la invitación a presentarse a trabajar a partir del día 28 de mayo, lo cual no lo hizo incumpliendo una orden impartida por su jefe inmediato y no solo eso, sino amenazando a través de sus supuesto apoderado judicial con iniciar acciones para hacer cerrar la empresa.

Es así, como debe entenderse que el restablecimiento en el empleo reclamado mediante la presente acción ya se cumplió de parte de la empresa HC FERROCAUCHOS S.A.S., mas no de parte del trabajador, encontrándose a la fecha en incumplimiento contractual por abandono de su puesto de trabajo.

A la fecha no se le adeuda suma alguna correspondiente a salarios, pues los días en los cuales no laboro no pueden corresponder en pago de salarios, pues como se le ha manifestado en múltiples oportunidades, por la parálisis

absoluta de su actividad no se han recibido recursos desde hace 4 meses y de otro lado por cuanto el servicio no se presto efectivamente, ni cuando estuvo cerrada la empresa ni desde la apertura de la misma.

Es así como queda demostrado que los derechos exhortados no han sido vulnerados por responsabilidad de HC FERROCAUCHOS S.A.S., pues en cumplimiento de las directrices del gobierno, se ha pagado de manera permanente todos los dineros correspondientes al sistema de seguridad social integral, incluida la EPS, la cual esta al día en pagos.

En cuanto a la petición de reingreso dadas las condiciones actuales, el trabajador podrá presentarse a laborar cuando así lo disponga; en cuanto a la pretensión de pago de perjuicios, esta no es la instancia, además que no se probaron ni se valoraron; por último, frente a la pretensión de pago de salarios que se reclaman no se originaron por cuanto el servicio no se prestó, causa que no puede ser imputable a la empresa accionada.

Por último, solicita al despacho desestimar la acción de tutela presentada por el accionante y abstenerse de conceder las peticiones de la misma por no haberse demostrado la vulneración de los derechos reclamados, careciendo a la fecha de fundamentos para ejercitar la presente acción por el motivo que se reclama.

IV. RECAUDO PROBATORIO

CLASE DE PRUEBA	QUIEN LO APORTO
Cedula de ciudadanía del señor VICTOR JULIO JOYA OTALORA	Accionado
Registro civil de nacimiento de la NN MABEL ELIANA JOYA ROA	Accionado
Carnet de identificación de la NN MABEL ELIANA JOYA ROA.	Accionado
Certificado de deuda de arrendamiento.	Accionado
Recibo de caja menor de fecha 05/02/2020.	Accionado
Recibo de caja menor de fecha 05/01/2020.	Accionado

Recibo de caja menor de fecha 05/03/2020.	Accionado
Contrato individual de trabajo a término indefinido.	Accionado
Comunicado situación laboral de fecha 25/04/2020.	Accionado
Screen shot correo electrónico de fecha 11/05/2020.	Accionado
Cedula de ciudadanía de la señora PAULINA ROA JOYA.	Accionante
Certificado de existencia y representación legal	Accionado
Planilla integrada de autoliquidación de aportes.	Accionado
Consulta en la pagina web de ADRES del estado de afiliación del señor VICTOR JULIO JOYA OTALORA.	EL DESPACHO
Consulta en la página web de ADRES del estado de afiliación de la señora PAULINA ROA JOYA.	EL DESPACHO
Consulta en la página web de ADRES del estado de afiliación de la NN MABEL ELIANA JOYA ROA.	EL DESPACHO

V. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo dirigido a proteger en forma inmediata los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos señalados en la ley, y sólo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La honorable Corte constitucional en sentencia T-678/17 respecto al MÍNIMO VITAL DE SUBSISTENCIA lo ha definido como:

"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".

2. - Ahora bien, respecto al requisito de INMEDIATEZ, es pertinente aclarar que la Corte Constitucional, ha dicho:

"el examen de la inmediatez no consiste únicamente en revisar el paso del tiempo entre el hecho generador de la vulneración de un derecho fundamental y la interposición de la acción de tutela. Existen casos en los que el Juez de tutela debe verificar si existe un motivo válido, entendiéndolo como una justificación para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna, circunstancia justificativa que debe estar plenamente demostrada, y que debe responder a criterio de protección constitucional. Entre las circunstancias que la Corte ha reconocido como motivos justificantes para la tardanza, se encuentran las circunstancias de analfabetismo, desplazamiento forzado o de tratarse de madres cabeza de familia" [T-199 de 2015].

Dicho lo anterior, esta Sede Judicial constata que la acción de tutela que nos ocupa, cumple en el requisito arriba descrito, pues si bien los hechos que dieron origen a la presunta vulneración de los derechos incoados se originaron el 13 de abril de 2020, fecha en la que el accionante dejó de percibir los salarios que devengaba producto de la relación laboral con la empresa HC FERROCAUCHOS S.A.S., por tanto, este despacho continuará con el estudio del caso en concreto.

3. - Relativamente a lo que con la tutela se persigue, bueno es recordar que esta acción constitucional, en principio, no puede ser utilizada para ventilar controversias de carácter laboral y económico dentro de la relación obrero patronal, pues sobre el particular la Corte Constitucional ha sostenido:

"[l]a acción de tutela no procede para la solución de controversias jurídicas producidas dentro del ámbito de las relaciones laborales, ya sea por virtud de un contrato de trabajo o por una vinculación legal y reglamentaria, como tampoco para buscar el reintegro o alcanzar el pago de acreencias laborales. La improcedencia generalizada se explica, por la existencia de procedimientos, en las leyes laborales, que han demostrado su eficacia para la protección de los derechos de los trabajadores, con sujeción a los derechos constitucionales de las partes y de terceros, entre otras condiciones, porque permiten al juzgador, mediante pruebas practicadas con pleno respeto del derecho de contradicción, adquirir certeza respecto de los hechos y tomar decisiones debidamente fundamentadas. Así, en principio, las reclamaciones derivadas de contratos laborales, la competencia para dirimir tales conflictos está radicada en la jurisdicción ordinaria, tal como lo establecen los artículos 2º y 3º del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2º del Código Procesal de la misma especialidad, modificado por la Ley 362 de 1997". [T-087 de 2006].

4.- Con todo, esa misma jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dicho que la tutela es un mecanismo de protección idóneo, si lo que se pretende es el reclamo de la trasgresión del derecho a la estabilidad laboral reforzada en trabajadores en condiciones de vulnerabilidad:

“Si bien la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro laboral, en algunos casos, como por ejemplo cuando el titular del derecho encuentre protección relativa a la estabilidad laboral reforzada, este trámite se convierte, transitoria o definitivamente, en el mecanismo más adecuado de protección del derecho. Al adquirir dicha connotación, reemplaza los mecanismos ordinarios permitiendo solicitar el reintegro de las personas que se enmarcan en tales condiciones.” [T-098 de 2015].

Y sobre, tales condiciones, la doctrina ha sostenido:

La figura, “estabilidad laboral reforzada” ampara usualmente a mujeres embarazadas y en estado de lactancia, trabajadores con fuero sindical y personas con discapacidad. De acuerdo con la sentencia T-002 de 2011, en el caso de las últimas la mencionada figura es el derecho que garantiza la permanencia en el empleo, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral.” Adicionalmente, la Corte estableció a través de la sentencia T-1040 de 2001 que la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia 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 una discapacidad”. [T-098 de 2015].

5.-De otra parte, la Corte Constitucional en Sentencia T 009 de 2008, respecto a la acción de tutela para lograr el reintegro a una persona despedida, señaló:

“No obstante, la jurisprudencia ha admitido que la tutela puede proceder para ordenar el reintegro, de manera excepcional, cuando se verifica la existencia de un perjuicio irremediable. En esos casos, el juez de tutela está habilitado para conceder la protección de manera definitiva, si por la gravedad de las circunstancias del caso resulta inoperante asistir al debate ante la jurisdicción laboral, o transitoria, cuando el asunto objeto de discusión puede ser discutido en última instancia ante la jurisdicción laboral. Para que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio de protección se requiere, de cualquier manera, que los medios ordinarios resulten inoficiosos, es decir que no sean idóneos para enfrentar la vulneración del derecho fundamental. Por supuesto, esta idoneidad del medio ordinario de defensa debe evaluarse en cada caso -para el asunto concreto que se estudia- pues la irremediabilidad del perjuicio que enfrenta el derecho fundamental depende siempre de las circunstancias particulares de la amenaza.

Con todo, pese a que el estudio del perjuicio irremediable es un asunto factual, derivado de los hechos del proceso en cuestión, la jurisprudencia constitucional ha establecido ciertos criterios de definición que le dan al juez de tutela herramientas para identificar la existencia de la figura. A grandes rasgos, la jurisprudencia pertinente ha dicho que un perjuicio es irremediable cuando se cierne sobre un derecho fundamental de manera grave y urgente, y requiere de la adopción de medidas impostergables.”

En la Sentencia T- 742 de 2011, precisó la Corte:

“LA sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no implica automáticamente la improcedencia de la acción de tutela, porque como se dijo, el medio judicial debe ser idóneo y eficaz para la defensa de los derechos fundamentales. En ese orden de ideas, si el juez constitucional constata que el otro medio de defensa no resulta conducente para la protección efectiva de los derechos invocados, - al no asegurar, por ejemplo, la eficacia necesaria para su defensa real -, el fallador puede válidamente garantizar la protección preeminente y efectiva de los derechos fundamentales, admitiendo la procedencia en estas circunstancias, de la acción de tutela”.

Frente a la SUBSIDIARIEDAD de la tutela en casos en que se utiliza implorando estabilidad laboral reforzada, esa Alta Corporación en Sentencia T 317 de 2017, precisó:

“Teniendo en cuenta el carácter excepcional de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional sostiene que, por regla general, ésta sólo resulta procedente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, pues no puede desplazar, ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico. Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela resulta procedente, de manera subsidiaria, sólo en el evento en el que los derechos fundamentales resulten afectados o amenazados y los mecanismos ordinarios para su protección resulten: a) ineficaces, b) inexistentes, o c) se configure un perjuicio irremediable.

En la Sentencia T-1268 de 2005, se indicó que “dada la responsabilidad primaria que cabe a los jueces ordinarios en la protección de los derechos, la procedencia de la tutela está sujeta a la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que sólo puede determinarse en cada caso concreto”.

Los fundamentos que plantea el ciudadano **VICTOR JULIO JOYA OTALORA**, orbitan frente al accionar desproporcionado que en su criterio desplegó la empresa **HC FERROCAUCHOS S.A.S.**, a través de sus funcionarios, consistentes en el no pago de salarios y en la no solución de su relación laboral, pues afirma que hasta la fecha no le han comunicado si puede reintegrarse a sus labores o si por el contrario su contrato fue suspendido o terminado, decisiones que conforme a su argumentación, omitieron la situación económica que atraviesa con su familia, situación que se traduce en una vulneración de sus derechos fundamentales.

6.- Entrando en materia, en cuanto a los pronunciamientos de organismos Mundiales y entes Nacionales tenemos que, la Organización Mundial de la Salud marcó el 11 de marzo de 2020 el brote del Coronavirus COVID-19 como pandemia, y en igual dirección, el Ministerio de Salud y de la Protección Social a través de la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 declaró la emergencia sanitaria dentro del territorio Nacional. Posteriormente, mediante el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 la Presidencia de la Republica aplicó el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, adoptando medidas destinadas a prevenir, controlar y mitigar los efectos de la propagación del Coronavirus COVID-19.

A su turno, la Organización Internacional del Trabajo – OIT, en comunicado de 18 de marzo de 2020, sobre, "El COVID-19 y el mundo del trabajo: Repercusiones y respuestas", instó a los Estados a adoptar medidas

urgentes para, “(i) proteger a los trabajadores y empleadores y sus familias de los riesgos para la salud generadas por el coronavirus COVID-19; (ii) proteger a los trabajadores en el lugar de trabajo; (iii) estimular la economía y el empleo, y (iv) sostener los puestos de trabajo y los ingresos, con el propósito de respetar los derechos laborales, mitigar los impactos negativos y lograr una recuperación rápida y sostenida.”

7.- Conviene en esta medida analizar lo preceptuado por el Ministerio de Trabajo respecto de la situación que atraviesa Colombia por la pandemia causada por Coronavirus SARS CoV-2 (COVID-19), de la siguiente manera:

✓ A través de la Circular 21 del 17 de marzo de 2020, planteó lineamientos para los empleadores, con el fin de proteger el empleo y la actividad productiva, considerando que el trabajo, conforme lo señala el artículo 25 constitucional “es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado”, promoviendo por tanto, la aplicación de los mecanismos existentes en las normas laborales, como son Trabajo en Casa, Teletrabajo Jornada laboral flexible, Vacaciones anuales, anticipadas y colectivas, Permisos Remunerados - Salario sin prestación del servicio y Salario sin prestación del servicio.

✓ en la Circular 22 de marzo de 19 de marzo de 2020, indicó, “...el empleador debe valorar las funciones del cargo del trabajador y la posibilidad del desempeño de las mismas a través de las alternativas planteadas en la Circular 21 de 2020, **por lo que hace un llamado a los empleadores para que en este momento de dificultad mantengan la solidaridad y el respaldo que los ha caracterizado hacia los trabajadores y sus familias, independiente de si su vinculación es directa o en misión.**” (Negrilla del Juzgado)

✓ En Circular 27 de 20 de marzo de 2020, el Ministerio de Trabajo con el fin de prevenir abusos derivados de la coacción que podrían ejercer algunos empleadores para que sus trabajadores procedan a la firma de licencias no remuneradas, recordó el contenido de la sentencia C – 930 del 10 de diciembre de 2009 de la Corte Constitucional.

De este análisis, se infiere que el Gobierno ha dispuesto los mecanismos para atender en gran medida la emergencia declarada, en cuanto a la relación laboral no solo entiende la afectación que tiene el Trabajador, sino que también incluye las ficciones que sufren los empleadores de los diferentes sectores y las soluciones que pueden adoptar para mantener a flote sus empresas sin que sea necesario llegar a una terminación de la relación laboral entre obrero y patrono.

En conclusión, para la decisión que acá se adopte debe tomarse en cuenta el contexto actual en que se encuentra sumido el mundo y lógicamente Colombia, de cara a una situación sin precedente alguno, que a su vez ha significado la interrupción de las actividades económicas y sociales, lo que también ha obligado a crear las condiciones de protección en los ámbitos que más se ven afectados por la incursión de la enfermedad, como son, la salud y la economía, que exigen de cada país la implementación de políticas de protección de los trabajadores como su principal fuerza productiva.

Para el caso *sub examine*, tal conducta de la convocada no vulnera los derechos incoados por el accionante, pues revisadas las actuaciones la EMPRESA HC FERROCAUCHOS S.A.S., se ha acogido a cada uno de los lineamientos dados para afrontar esta coyuntura económica, es decir, en un principio otorgo

vacaciones colectivas a sus trabajadores, luego como la actividad económica de la compañía requiere de la presencia del trabajador, se optó por la figura de la LICENCIA REMUNERADA, la cual le fue explicada a todo su equipo de trabajo tal y como lo prueba el mismo tutelante.

Cabe resaltar, que la LICENCIA NO REMUNERADA, es una solicitud que hace el trabajador a su empleador, en este caso se evidencia por el Despacho que en ningún momento se le obligó al actor a optar por esta alternativa, tan es así que él mismo en su escrito tutelar, aduce que no la solicitó porque no estaba en la capacidad económica para aceptar la recomendación que le hacía su empleador, de lo que también se debe precisar que conforme la respuesta dada por la empresa accionada, esta tampoco, contaba con los recursos económicos para seguir sosteniendo la obligación monetaria a la que se hizo acreedor con el señor JOYA OTALORA.

Entonces, ni el señor VICTOR quiso colaborar con su empleador para ayudarlo a salir de la coyuntura económica que está atravesando, ni la empresa contaba con los medios para seguir sosteniendo las obligaciones respecto del contrato laboral activo, por tanto tampoco se puede tener certeza de que efectivamente haya una violación de los derechos del trabajador, pues como se reitera para reclamar derechos también es necesario que se pruebe que se ha cumplido con lo pactado, de ahí que no hay certeza que permita inferir la situación que es hoy debate constitucional.

8.- Respecto a las obligaciones del empleador es importante tener en cuenta lo que la H. Corte Constitucional en Sentencia 331- de 2018, manifiesta:

“ Desde los artículos 25 y 53 de la Constitución se consagra expresamente la protección estatal al trabajo en condiciones dignas y justas, con fundamento en los principios generales de igualdad de oportunidades, remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, estabilidad en el empleo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales, facultad de transigir sobre derechos inciertos, principio de favorabilidad al trabajador en caso de duda sobre la aplicación o interpretación de las fuentes formales de derecho, primacía de la realidad sobre las formalidades, garantía a la seguridad social, capacitación y descanso necesario.

Además de la obligación genérica en cabeza del empleador de pagar la remuneración pactada en las condiciones, periodos y lugares convenidos –de conformidad con lo previsto en el artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo–, el ordenamiento jurídico prevé junto con el salario[16] otros derechos y prestaciones de carácter social a favor del trabajador dependiente y a cargo del patrono, entre los que se cuentan las vacaciones remuneradas, el auxilio de cesantía y las primas de servicios, de los cuales son beneficiarios en igualdad de condiciones las personas que laboran para sociedades cuyo objeto es una actividad económica como aquellas que prestan su servicio a empleadores sin carácter de empresa...

Paralelas a estas garantías prestacionales, la Ley 100 de 1993 asignó al empleador la obligación de afiliar a sus dependientes al Sistema Integral de Seguridad Social con el propósito de que cuenten con protección frente a ciertas contingencias que menoscaban la salud y la capacidad económica, en cumplimiento del mandato derivado del artículo 48 superior, según el cual todas las personas son titulares del derecho irrenunciable a la seguridad social, derecho que “ha adquirido la connotación de derecho fundamental autónomo e independiente a través del desarrollo jurisprudencial, en aplicación a la tesis de transmutación de los derechos sociales y, además, su goce está íntimamente relacionado con la afiliación al sistema de seguridad social y al pago de cotizaciones a goce del cargo del empleador...

...Según el artículo 22 del mismo estatuto, esta responsabilidad de afiliación y pago recae en el empleador, quien deberá transferir los

recursos correspondientes (cotizaciones deducidas del salario del trabajador y aportes a cargo del empleador) a la entidad elegida por el trabajador, y se hará cargo del importe total aun cuando no haya hecho los descuentos respectivos de manera oportuna, so pena de sanciones moratorias y acciones de cobro por parte de las entidades administradoras de pensiones...

...En el ámbito de la protección en salud, la Ley 100 de 1993 prescribe igualmente que corresponde a todo empleador la afiliación de sus trabajadores a este sistema –artículo 153 numeral 2–, precisa que la personas vinculadas mediante contrato de trabajo hacen parte del régimen contributivo □ artículo 157– y, en concordancia con lo previsto en materia de pensiones, obliga a contribuir con el financiamiento del sistema de salud a través del giro oportuno de aportes y cotizaciones por parte del empleador a la entidad promotora de salud en la que se encuentre inscrito el trabajador...”

De lo anterior se colige que, cuando se establece una relación laboral no solo el trabajador tiene obligaciones, sino que el empleador tiene deberes que debe cumplir unos porque son impuesto en el contrato laboral y otros porque son mandatos establecidos por el ordenamiento jurídico colombiano.

Obligaciones que conforme lo informa la empresa HC FERROCAUCHOS S.A.S, no a respetado el trabajador, puesto que se le informo que podía retomar sus labores a partir del 28 de mayo, mandato del cual hizo caso omiso el tutelante, ya que hasta la fecha no ha prestado el servicio para el cual fue contratado, pues es ahí cuando NO le asiste el derecho de reclamar sus salarios y sus prestaciones sociales dejados de percibir, ya que el de manera injustificado a faltado a su compromiso.

Compromiso que a propósito va ligado a la protección de tan especiales Derechos Fundamentales que por su naturaleza no pueden ser descuidados ni por el Estado, ni por la sociedad y ni por la familia, pues se reitera el deber del patrono no solo es pagar un salario convenido, sino que además comprende el pago de prestaciones sociales contempladas por el Legislador ello evitando que se desconozcan los derechos de los trabajadores, derechos de los cuales se prueba por parte del accionado que hasta el momento se han respetado, tan es así que hasta este momento se encuentran al día en cuanto al pago de seguridad social del ciudadano VICTOR JULIO sin que este haya querido seguir prestando sus servicios de los cuales surge la relación laboral que al día de hoy ocupa este plano constitucional.

9.- En relación al Derecho a la salud que ruega se le proteja, la H. Corte ha elevado la interpretación así en Sentencia T 859 del 2003:

“...la salud es un derecho fundamental autónomo cuando se concreta en una garantía subjetiva o individual derivada de la dignidad humana, entendida esta última como uno de los elementos que le da sentido al uso de la expresión ‘derechos fundamentales’, alcance efectuado adicionalmente en armonía con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos que hacen parte del ordenamiento jurídico colombiano (Art. 93 C.P)”

Entendiendo que este Derecho es de especialísima protección, ya que guarda absoluta relación con el derecho a la Vida, este Despacho procedió a consultar en la página de **ADRES** tanto al accionante como a su actual pareja y a su menor hija con la finalidad de constatar su estado actual de afiliación de lo cual se obtuvo que se encuentran **ACTIVOS** para el **EPS COMPENSAR**, el accionante en calidad de **COTIZANTE** y su esposa e hija en calidad **BENEFICIARAS**.

De allí, que tampoco entiende esta servidora judicial porque el accionante acude a esta jurisdicción para que se le proteja el derecho a la salud, pues habida cuenta en la actualidad no está desamparado por la empresa como se prueba con los reportes aquí plasmados.

10.- Respecto al **PERJUICIO IRREMEDIABLE**, pues en este caso no se reúnen los presupuestos establecidos para el efecto como son:

i.- Ciertamente e inminente, esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos.

ii.- Grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado.

iii.- De urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación, para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable, sin contar que cuenta con otros mecanismos en sede judicial para atacar su contenido.

Nótese que como ya se afirmó, el accionante no allega prueba alguna que justifique la protección reclamada por esta vía, ni mucho menos como mecanismo transitorio, al no advertirse la inminente gravedad de un perjuicio que afecte de manera irremediable las garantías fundamentales de los participantes, pues brilla por su ausencia las pruebas que demuestren dicha afectación para que esta Juez de lo Constitucional se vea obligada a ponderar por este medio constitucional una situación que por su naturaleza debe ser resuelta por la Justicia Ordinaria Laboral.

En esta situación, se tiene que el accionante evidencia factores que aún le permiten satisfacer sus necesidades básicas, pues vive con su pareja, la cual tiene 26 años de edad, que como se demuestra con las pruebas arrimadas al plenario no está en ninguna situación vulnerable que le impida garantizar su congrua subsistencia ni la de su compañero permanente, pues no solo el padre tiene el deber de procurar el mínimo vital de su hija, sino que la madre también tiene el deber legal de proveer alimentos de la menor.

Además, el actor tampoco acredita que sea una persona con limitaciones físicas, pues en ninguna parte del expediente obra prueba documental alguna, que permita establecer que es un sujeto con discapacidad que lo coloque en una situación de riesgo, por la cual esta Juez deba conceder los pedimientos que plantea en su escrito tutelar.

11.- En cuanto al contenido normativo acusado por el actor, expuesto en el inciso 2 del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que señala que ninguna **persona limitada** puede ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo,

Para la Corte en Sentencia SL1360-2018, es claro que:

“La legislación que favorezca a los **discapacitados** “no consagra derechos absolutos o a perpetuidad que puedan ser oponibles en toda circunstancia a los intereses generales del Estado y de la sociedad, o a los legítimos derechos de otros...”

No se aprecia, entonces, que el ordenamiento constitucional sea desconocido por la norma acusada en la parte examinada, toda vez que permanece el deber del Estado de garantizar que el **discapacitado** obtenga y conserve su empleo y progrese en el mismo, para promover la integración

de esa persona en la sociedad, hasta el momento en que no pueda desarrollar la labor para la cual fue contratado, ni ninguna otra de acuerdo con la clase de invalidez que presenta, debidamente valorada por la autoridad del trabajo. No se puede olvidar que en ese momento se estaría ingresando en el campo de las **distintas formas de invalidez que impiden desempeñarse a una persona laboralmente**, para la protección en cuanto a su ingreso económico y en su integridad física y síquica, en los términos de la vigente normatividad sustantiva del trabajo” (negrilla por el Despacho).

De lo anterior se colige entonces, que no hay prueba sumaria que indique que el accionante está calificado por alguna entidad como una persona discapacitada que le permita acceder a la indemnización de la cual se refiere el inciso 2 del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues reitérrese de las pruebas allegadas no da seguridad que al día de hoy sea acreedor a tal beneficio.

12.- En cuanto a la RECLAMACION DE ACREENCIAS LABORALES, la Alta Corporación en sentencia T-043 de 2018 señala:

“ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR ACREENCIAS LABORALES- Procedencia excepcional En lo que respecta al reconocimiento de acreencias laborales por medio de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha señalado que por regla general dicha pretensión no es susceptible de ampararse por esta vía, por cuanto en el ordenamiento jurídico la jurisdicción ordinaria laboral, o la jurisdicción de contenciosa administrativa tienen mecanismos idóneos y eficaces de defensa judicial según el caso. Sin embargo, de manera excepcional, se ha contemplado la procedencia del amparo para obtener el pago de dicho tipo de acreencias cuando se afecta el derecho fundamental al mínimo vital del accionante.

ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR ACREENCIAS LABORALES- Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial y no acreditarse la existencia de un perjuicio irremediable. Se observa que el juez de tutela no es el llamado a intervenir en el asunto bajo examen, ya que la discusión recae sobre una serie de derechos inciertos, de modo que al carecer de relevancia en términos de derechos fundamentales, estos deben ser discutidos ante el juez ordinario laboral en la medida en que pertenecen a su ámbito de competencia”

No obstante lo anterior, la jurisprudencia ha admitido que la tutela puede proceder cuando se trata de evitar un perjuicio irremediable o para salvaguardar los derechos fundamentales de aquellas personas que por su condición física, mental o social, se encuentren en un manifiesto estado de debilidad ante los demás grupos de la sociedad; vienen a ser, entonces, personas con discapacidades físicas, desplazadas por la violencia, los indígenas o las negritudes, entre otros. En estos casos, debe el juez de tutela conceder el amparo de manera transitoria, hasta tanto el debate se surta ante la jurisdicción laboral, o definitiva, si el perjuicio reviste tal gravedad e inminencia, que se hace inoperante acudir a los mecanismos ordinarios previstos por la ley”.

(Resalto por el despacho).

Finalmente, si se persiste en una violación, como ya se explicó antes, no es un tema que deba ser debatido por el Juez de lo Constitucional porque para ello la **JURISDICCION ORDINARIA DE LO LABORAL** es la encargada de dirimir este tipo de conflictos y en ningún momento puede ser desplazada por tan especial mecanismo de protección como lo es la tutela y más aún si hasta el momento no se demuestra con pruebas certeras la existencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención del Juez de tutela en favor del accionante.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA - CUNDINAMARCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.**

VI. RESUELVE

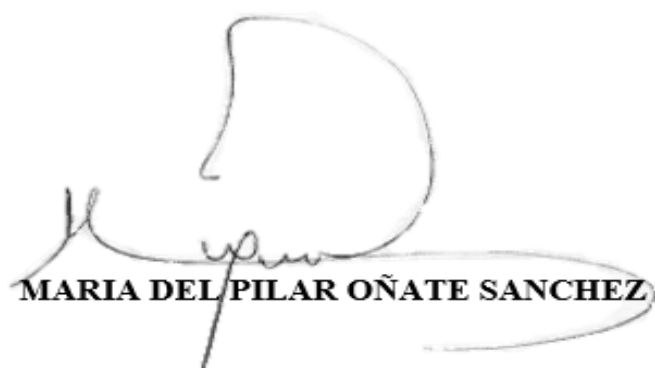
PRIMERO: NO TUTELAR LOS DERECHOS AL MINIMO VITAL, DIGNIDAD HUMANA, IGUALDAD, SALUD, TRABAJO Y PAGO DE SALARIOS incoados por **el señor VICTOR JULIO JOYA OTALORA** contra la empresa **HC FERROCAUCHOS S.A.S** representada legalmente por **JULIANA FERNANDA CIFUENTES HERNANDEZ.**

SEGUNDO: NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO lo aquí resuelto al accionante y a la entidad accionada, y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR las diligencias de no ser impugnada la presente decisión una vez levantada la **SUSPENSION DE TERMINOS** ordenada por el **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA** a la **Honorable Corte Constitucional** para su eventual revisión. Oficiese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ