

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL

Radicación: 25-473-40-03-001-2021-01096-00  
Accionante: NELSON JAVIER MARTÍNEZ MENDIETA  
Accionado: SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. EN REORGANIZACION

**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA  
MOSQUERA CUNDINAMARCA**

Septiembre seis (6) de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO A DECIDIR**

Surtido el trámite que le es propio, procede el Despacho a proferir fallo dentro de la **ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia.

**IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE**

Recorre al trámite de la acción constitucional **NELSON JAVIER MARTÍNEZ MENDIETA**.

**IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONADA**

La acción es instaurada en contra de **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. EN REORGANIZACION** representada legalmente por **FRANCISCO JOSE DE ANGULO ANGULO** en su calidad de **DIRECTOR GENERAL** o quien haga sus veces.

**DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES  
PRESUNTAMENTE TRASGREDIDOS O AMENAZADOS**

Busca el accionante se le ampare los derechos fundamentales de petición, al trabajo, mínimo vital y a la salud en conexidad con la seguridad social, a su juicio conculcados por la entidad accionada.

**SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL**

Para fundamentar el amparo, se citan los hechos que a continuación se compendian:

Como sustento fáctico del amparo, NELSON JAVIER aduce que el día 1° de enero de 2014 suscribió contrato a término indefinido con la empresa accionada para asumir el cargo de ayudante.

Que, el 2 de julio de 2021 radicó derecho petición ante la encartada debido a que su contrato se encuentra suspendido desde el 1º de mayo de 2020 a raíz de la pandemia Covid-19.

Señala que el 27 de abril de 2021, **SAINC S.A.** le informó “que estaban buscando una ubicación para el reintegro laboral, sin que a la fecha se haya materializado”.

Que el 03 de agosto pasado, la empresa antes mencionada le respondió diciendo:

*“el contrato de trabajo fue suspendido conforme al artículo 51 numeral 1 del Código Sustantivo del trabajo, en el cual se establece que por eventos de fuerza mayor o caso fortuito el contrato de trabajo se podrá suspender hasta que la causa que lo origino desaparezca. En este sentido, siendo un hecho notorio que Colombia y el mundo atraviesa una emergencia sanitaria por el COVID 19, sumado a la incapacidad de prestar el servicio, la fuerza mayor es una constante realidad, que impide la reanudación del contrato”.*

Manifiesta que tiene orden para trabajar con restricciones y que no cuenta con un mínimo vital para su sustento y el de su familia.

Que la empresa continúa laborando normalmente e incluso ha contratado nuevo personal.

### **PETICIÓN DE LA TUTELA**

En concreto pretende el petente del juez constitucional que se ordene a **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. EN REORGANIZACION** que lo reintegre a sus labores en un puesto de trabajo con condiciones dignas y al pago de las quincenas dejadas de cancelar.

### **TRÁMITE PROCESAL Y CONTRADICTORIO**

Mediante providencia de fecha 24 de agosto de 2021, se admitió la acción de tutela ordenándose la notificación de **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. EN REORGANIZACION** para que rindiera informe sobre los hechos en que sustenta la misma y ejerciera su derecho de defensa.

### **RESPUESTA DE LA ACCIONADA**

Surtida la notificación **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A EN REORGANIZACION**, a través de su Representante Legal para Asuntos Judiciales Dra. **JENNY CAROLINA LOZADA QUINTERO**, se opuso a la prosperidad de la acción argumentando que al accionante se le dio respuesta a su derecho de petición.

Señaló que la suspensión del trabajo tuvo como fundamento legal lo establecido en el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo.

Por otro lado, dice el señor **NELSON JAVIER MARTÍNEZ MENDIETA** ya había presentado una tutela por los mismos hechos y pretensiones cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Treinta y Siete Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, quien negó el amparo por cuanto no se acreditó la afectación al mínimo vital.

Por último sostiene que la tutela resulta subsidiaria a este tipo de polémicas pues existen otros medios de defensa para salvaguardar sus derechos y que no hay tal vulneración de derechos fundamentales en la medida en que el actor no es sujeto de especial protección.

Mediante auto de 03 septiembre de 2021 del presente año, se ordenó vincular a la CAJA

DE COMPENSACIÓN COLSUBSIDIO, para que en el término de VEINTICUATRO (24) HORAS, se pronunciara sobre los hechos alegados y ejerciera su derecho de defensa; sin embargo, **GUARDÓ SILENCIO**.

### CONSIDERACIONES

**COMPETENCIA:** Es competente este juzgado para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con el artículo 37 inciso 1° del Decreto 2591 de 1991.

**CUESTIÓN PRELIMINAR:** Previo al análisis de fondo de la acción de tutela interpuesta, se estudiarán los requisitos de procedencia de la misma con relación a (a) la legitimación por activa y por pasiva, (b) la subsidiariedad y (c) el requisito de inmediatez, superados los cuales se formulará el respectivo PROBLEMA JURÍDICO.

#### **a-Legitimación en la causa.**

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre.

En este caso el señor **NELSON JAVIER MARTÍNEZ MENDIETA**, presentó acción de tutela tras considerar que **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.EN REORGANIZACION**, ha trasgredido los derechos fundamentales de petición, al trabajo, mínimo vital y a la salud en conexidad con la seguridad social, existiendo **legitimación por activa**.

Igualmente, **legitimación por pasiva** respecto del accionado por cuanto es la empresa que presuntamente vulnera los derechos fundamentales del actor al omitirse reintegrarlo a sus labores.

#### **b- Inmediatez**

El requisito de INMEDIATEZ *“exige que la acción sea promovida de manera oportuna, esto es, dentro de un término razonable luego de la ocurrencia de los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos”*.

(...) 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...”<sup>1</sup>

En el caso que se analiza los hechos generadores del presente amparo se presentaron a partir del mes de julio de 2021 y la acción constitucional se interpuso en el mes de agosto, lapso que resulta razonable y, por consiguiente, el juzgado considera que se cumple el requisito de inmediatez.

#### **c- Subsidiariedad**

Cómo quedó visto el artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un PERJUICIO IRREMEDIABLE, lo cual igualmente se consagra en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

Y es que la doctrina constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de SUBSIDIARIEDAD de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.<sup>1</sup>

Relativamente a lo que con la tutela se persigue, bueno es recordar que esta acción excepcional, 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 que:

*“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).*

## PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde ahora al Despacho determinar si **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. EN REORGANIZACION**, ha vulnerado los derechos fundamentales de petición, al trabajo, mínimo vital y a la salud en conexidad con la seguridad social de **NELSON JAVIER MARTÍNEZ MENDIETA**, para que proceda excepcionalmente la acción de tutela, a fin de obtener, el reintegro a su trabajo y el pago de salarios dejados de percibir y la indemnización a que haya lugar por el despido sin justa causa.

Para resolver el problema jurídico planteado, el despacho hará referencia a:

- (i) la naturaleza y procedencia de la acción de tutela

---

<sup>1</sup> [Corte Constitucional. Sentencia del 21 de junio de 2.011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub Expediente 19001-23-33-002-2013-00203-00]

- (ii) del derecho de petición.
- (iii) del derecho al trabajo y a la estabilidad laboral y su protección por el ordenamiento constitucional colombiano
- (iv) de la suspensión del contrato
- (v) de la actual emergencia sanitaria
- (vi) del perjuicio irremediable
- (vii) temeridad de la acción
- (viii) del caso concreto.

## **DE LA NATURALEZA Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

La figura de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política fue instituida con el fin que las personas puedan reclamar ante el órgano judicial, en todo momento y en cualquier lugar, la protección inmediata de derechos fundamentales de rango constitucional, mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando se consideren conculcados o amenazados por los hechos u omisiones en que incurra una autoridad pública o determinados particulares. Esta acción es de naturaleza residual, es decir que no siempre que una conducta transgreda o ponga en riesgo garantías fundamentales es factible acceder a la tutela pues requiriese, además, para lograr el restablecimiento o protección de estas, que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

## **DEL DERECHO DE PETICIÓN**

El DERECHO DE PETICIÓN ha sido definido como la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas y de obtener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo al asunto solicitado.

Y en palabras de la Corte Constitucional es:

*“a) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; b) la respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico; c) la respuesta de fondo o contestación material, lo que supone que la autoridad entre en la materia propia de la solicitud, sobre la base de su competencia, refiriéndose de manera completa a todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta), excluyendo fórmulas evasivas o elusivas; y d) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo.” [\[1\]](#)*

Ahora bien, en lo que atañe al término para resolver las peticiones formuladas por los ciudadanos, se acude al artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015, que señala, salvo los casos especiales consagrados en los numerales 1° y 2°, quince días para resolverlas contados a partir de su recepción. En caso de no ser posible hacerlo dentro del término allí previsto, previo al vencimiento de este, la autoridad o el particular debe expresar *“los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto”* (Parágrafo)

Los anteriores términos fueron ampliados por el artículo 5° del Decreto legislativo 491 del 2020

*“por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y de los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”. Decreto que fue declarado exequible condicionado por la Corte Constitucional en la sentencia C 242 del 2020 bajo el entendido que la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los privados que deben atender solicitudes.*

*“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.”.*

## **EL DERECHO AL TRABAJO Y A LA ESTABILIDAD LABORAL Y SU PROTECCIÓN POR EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL COLOMBIANO**

El DERECHO AL TRABAJO se encuentra inmerso en la Constitución, en su artículo 25<sup>2</sup>, es por ello que el Estado debe implementar políticas adecuadas para la conservación, mejoramiento y creación de las fuentes de trabajo, teniendo en cuenta la subdivisión de la fuerza de trabajo que se hace para las personas que conforman la población económicamente activa de acuerdo a su salario y labor a desempeñar.

Por eso la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU-049 de 2017 manifestó que:

**(i) se aplica la estabilidad ocupacional reforzada al trabajo en general, en todas sus formas, incluso a las relaciones contractuales de prestación de servicios, (ii) para las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, que tengan una afectación en su salud, la cual les impida o dificulte sustancialmente el desarrollo de sus labores, con independencia de si se encuentran calificadas con una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. Por tanto, ante una decisión de despido de un trabajador o contratista en una condición de debilidad manifiesta por razones de salud, (iii) debe acudir a la Oficina del Trabajo para que certifique la justa causa de la terminación del vínculo, pues en caso de no hacerlo, (iv) deberá declararse ineficaz la terminación de la relación contractual y en consecuencia (v) procederá la renovación del contrato de prestación de servicios en condiciones análogas a las que tenía previo a la terminación, (vi) se ordenará el pago de los emolumentos dejados de percibir y (vii) el contratante deberá pagar la indemnización equivalente a 180 días de remuneración”.** (Subrayas del Juzgado)

Además, modificó el término ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA por ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA, con el fin de elevar tal garantía a rango de derecho fundamental y así ampliar el marco de protección en los contratos de prestación de servicios, en aquellos casos en los que no se desprende una verdadera subordinación.

Ahora bien, la Corte ha fijado las reglas jurisprudenciales aplicables a los casos en que se discute la estabilidad laboral reforzada de personas discapacitadas, bajo tratamiento médico, o en

---

<sup>2</sup> “El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”

situación de debilidad manifiesta y fueron compendiadas en la sentencia T-899 de 2014. En la mencionada providencia se indicó que:

*“una persona en situación de debilidad manifiesta por deterioro en su estado de salud, será titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada cuando (i) se encuentre demostrado que padece de serios problemas de salud; (ii) cuando no haya una causal objetiva de desvinculación; (iii) subsistan las causas que dieron origen a la relación laboral; y (iv) el despido se haya hecho sin la autorización previa del inspector de trabajo.”*

A propósito, la doctrina constitucional ha sostenido que 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].*

Sucede, además, que la doctrina jurisprudencial ha sido clara en lo que debe entenderse por estado de DEBILIDAD MANIFIESTA, para sostener que:

*“está en circunstancias de debilidad manifiesta, y por ende, tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada “un trabajador que **razonablemente** pueda catalogarse como persona (i) con discapacidad, (ii) con disminución física, síquica o sensorial en un **grado relevante**, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les **“impida[a] o dificultó sustancialmente** el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho”. [Sentencia T-472 de 2014] [Subrayas del Juzgado].*

De lo anterior, se desprende que la condición de sujeto de especial protección por enfermedad o discapacidad, está encaminada a preservar el empleo de aquellas personas que por su condición de salud puede ser apartadas de él, así las cosas, cuando se trata de suspensión del contrato como ocurre en el presente caso, no precisamente, se configura una violación a la estabilidad laboral reforzada, pues la relación contractual continua vigente, al igual que el pago de las obligaciones por concepto de la prestación del servicio de seguridad social.

## DE LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

El Código Sustantivo del Trabajo en el Art. 51 establece que el contrato de trabajo se suspende:

- “1. Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución.*
- 2. Por la muerte o la 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 (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 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 el 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.”

**Frente a la causal N° 1 de la norma en cita**, hace referencia cuando suceda un evento de fuerza mayor o caso fortuito que impide la ejecución del contrato de trabajo, este, entonces se suspenderá hasta tanto se superen las circunstancias que impiden el normal desarrollo de las actividades contratadas, es decir que se configura cuando por razones ajenas tanto del empleador como el trabajador se ven obligados a tomar la decisión de suspender las relaciones laborales contractuales debido a una fuerza mayor o un caso fortuito.

Entonces, es importante traer el análisis hecho por la H. Corte Constitucional en Sentencia T 271 de 2016, donde explica de manera breve y detallada las figuras de **fuerza mayor y caso fortuito**, así:

*“...Las figura jurídica de la **fuerza mayor** y el **caso fortuito** a la que hace referencia la norma, está regulada por el artículo 64 del Código Civil (subrogado por el artículo 1° de la ley 95 de 1890) el cual dispone que: “[s]e llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público. etc.”. Esta causal, por tanto, requiere para obrar como justificación reunir un conjunto de características, las cuales son básicamente: (i) que el hecho sea irresistible; (ii) que sea imprevisible y (iii) que sea externo respecto del obligado...*

23. Sobre las características de la **fuerza mayor**, vale la pena citar la Sentencia del 20 de noviembre de 1989 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la que se explicó que el hecho imprevisible es aquel “que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia”...

24. Por su parte, el hecho irresistible es aquél “que el agente no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias”. La imprevisibilidad, por tanto, hace referencia a un hecho que no se podía establecer con anterioridad a su ocurrencia, en tanto la irresistibilidad hace referencia a una situación inevitable que no puede exigir de la persona que la sufre un comportamiento para que no ocurra...

26. Adicionalmente, la **fuerza mayor y el caso fortuito** requieren que el hecho sobreviniente sea externo. Por tal razón, el afectado no puede intervenir en la situación que le imposibilitó cumplir su deber u obligación, sino que debe estar fuera de la acción de quien no pudo preverlo y resistirlo. Este requisito exige por tanto que el hecho no provenga de la persona que lo presenta para eximir su responsabilidad, de forma que no haya tenido control sobre la situación, ni injerencia en la misma...” (Negrilla del Juzgado)

**Frente a la causal N° 3 de la norma en cita:** Para que el contrato de trabajo se pueda suspender por esta causa, se requiere la autorización del Ministerio de Trabajo.

El numeral 5° del artículo 40 del decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 67 de la ley 50 de 1990, dispone que:

*“No producirá ningún efecto el despido colectivo de trabajadores o la suspensión temporal de los contratos de trabajo, sin la previa autorización del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, caso en el cual se dará aplicación al artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo.»*

Pero también, esta causal se refiere a las razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, por tal razón ha señalado la Sala Laboral mediante Sentencia del 28 de noviembre de 2001, radicación No. 16595:

*“[...] El caso fortuito o fuerza mayor como causal de la suspensión del contrato se distingue claramente de la clausura temporal de actividades de la empresa, establecimiento o negocio, pues aquel se genera por un imprevisto que sobreviene en forma súbita e impide temporalmente la ejecución material del contrato. La ley no impide temporalmente la ejecución material del contrato. La ley no le señala un límite máximo en el tiempo como motivo de suspensión, de manera que el caso fortuito puede ocasionar la suspensión indefinida del contrato. La suspensión de actividades de la empresa obedece, según el artículo 51, numeral 3° Código Sustantivo del Trabajo, a razones de orden técnico o económico, independientes de la voluntad del empleador y no supone la imposibilidad material de desarrollar la relación de trabajo, cosa que sí sucede en el evento de la fuerza mayor. Como motivo de suspensión del contrato de trabajo, la clausura temporal de la empresa sólo puede extenderse hasta por 120 días, de acuerdo con la norma citada, pues si excede dicho lapso deviene en terminación del vínculo laboral [...]”*

**Frente a la causal N° 4 de la norma en cita:** Para que el contrato de trabajo se pueda suspender por esta causa, el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo –CST– señala que:

*“es aquella que el empleador otorga por mera liberalidad al trabajador, para que este último atienda asuntos que corresponden a su esfera privada.*

*De conformidad con lo dispuesto mediante el artículo 53 del CST, durante el tiempo que dure una licencia no remunerada cesan para las partes el cumplimiento de algunas de sus obligaciones contractuales. En lo que refiere al trabajador, deja de prestar sus servicios; el empleador, por su parte, deja de pagar al trabajador lo siguiente:*

*Salarios, dominicales y festivos,*

*Cesantías e intereses a las cesantías.*

*Vacaciones.*

*Aportes a riesgos laborales.*

*Auxilio de transporte.*

***No obstante, debe proceder con el pago de:***

***Aportes a salud y pensión.***

***Prima de servicios”***

En esta época de emergencia sanitaria, esta licencia puede ser otorgada a los trabajadores.

Ahora bien, es necesario indicar los **efectos** que ocasiona la SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, los cuales se encuentran detallados en el artículo 53 del CST, de la siguiente manera:

*“Artículo 53. Efectos de la suspensión. Durante el período de las suspensiones contempladas en el artículo 51 se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y para el {empleador} la de pagar los salarios de esos lapsos, pero durante la suspensión corren a cargo del {empleador}, además de las obligaciones ya surgidas con anterioridad, las que le correspondan por muerte o por enfermedad de los trabajadores. Estos períodos de suspensión pueden descontarse por el {empleador} al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones” (resalto por el juzgado)*

Sin embargo, al respecto la alta Corporación de lo Constitucional en Sentencia T-048 de 2018 ha señalado

*“...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..”.* (Resalto por el despacho).

## DE LA ACTUAL EMERGENCIA SANITARIA.

Acá, debemos tener en claro y como primera medida que, 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.”*

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.”*

Por otro lado, hay que tener en cuenta que las medidas de aislamiento preventivo y selectivo se han venido ampliado a partir del Decreto 531 del 8 de abril de 2020 y con Decreto 1026 del 31 de agosto de 2021 se hizo extensivo hasta el 01 de diciembre del presente año.

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.

### **DE LA ACTUACIÓN TEMERARIA.**

El artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, señala que dentro del trámite de tutela una actuación será TEMERARIA “[c]uando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”.

La jurisprudencia constitucional ha descrito la ACTUACIÓN TEMERARIA como aquella que “supone una actitud torticera”, que “delata un propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa”, que expresa un abuso del derecho porque “deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción”, o, finalmente, constituye “un asalto inescrupuloso a la buena fe de los administradores de justicia” (C.C., T-009/00).

Así mismo, el tribunal constitucional señaló que la TEMERIDAD puede ser comprendida de dos formas diferentes:

*[l]a primera concepción se refiere a que dicha institución solo puede configurarse si el accionante actúa de mala fe. La segunda definición desecha ese elemento para su consolidación, y solamente exige que para su perfeccionamiento, el accionante presente varias veces una demanda de tutela por los mismos hechos sin justificación alguna, según la interpretación literal del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991. Ante tal ambivalencia, la Corte concluyó que declarar improcedente la acción de amparo por temeridad debe estar fundado en el actuar doloso y de mala fe del peticionario, toda vez que ello es la única restricción legítima al derecho fundamental del acceso a la administración de justicia que implica el ejercicio de la acción de tutela” (C.C., T-400/16).*

También, indicó la Corte los elementos que deben concurrir para que se configure la TEMERIDAD, al respecto determinó que deben presentarse:

- (i) identidad de partes
- (ii) identidad de hechos
- (iii) identidad de pretensiones.
- (iv) ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por el peticionario.

Con todo, en su jurisprudencia también sostuvo que una actuación no es temeraria, pese a existir duplicidad en los elementos ya mencionados, cuando:

*“la acción de tutela se funda: (i) en la ignorancia del accionante; (ii) el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o (iii) por 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. En estos 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” (C.C., T-185/13).*

### **DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE**

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”.*

## DEL CASO EN CONCRETO

La polémica que trae la tutela es concreta, pues lo que a fin de cuentas se reduce su *petitum* es a obtener por esta vía que la parte accionada reintegre al señor **NELSON JAVIER MARTÍNEZ MENDIETA** a su trabajo en condiciones dignas y se le paguen los salarios dejados de percibir.

Pues bien, teniendo en cuenta el acervo material probatorio arrojado por el accionado, así como lo extraído de los hechos de la acción constitucional y su contestación, es claro para este Despacho que la **EMPRESA SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. EN REORGANIZACION**, está actuando en derecho conforme se expone a continuación:

En primer lugar, para la fecha en que el accionante fue retirado de su puesto de trabajo bajo la figura de la suspensión del contrato, mayo de 2020, se encontraban en rigor las medidas proferidas a raíz de la pandemia, especialmente el confinamiento o aislamiento obligatorio, salvo los casos excepciones expresamente consagradas en tales decretos y resoluciones.

En segundo lugar, el empleador hizo uso de las alternativas establecidas en las circulares 022, 021 y 033 de 2020, como lo fue adelantar las vacaciones de sus trabajadores; continua pagando lo concerniente al sistema de seguridad social en salud y pensión del trabajador durante el tiempo que el contrato ha estado suspendido; se le ha brindado la posibilidad de laborar en la ciudad de Cali, propuesta que, según lo manifestado por la encartada y la comunicación fechada 27 de abril de 2021 no fue acogida por el actor, bajo ese entendido, la tutela no podría salir adelante.

Pero hay más razones para denegar el amparo, pues si lo pretendido por el actor con la Historia Clínica allegada y con la manifestación que cuenta con recomendaciones médicas, es persuadir al juez de tutela que es sujeto de estabilidad reforzada, como se dijo en precedente no se puede hablar de una violación a la estabilidad laboral reforzada cuando hay suspensión del contrato, toda vez que al continuar vigente el vínculo contractual, persiste la protección en seguridad social,

mediante los aportes que hacen los empleadores en salud.

No obstante lo dicho, vale la pena mencionar que si bien logra acreditarse con la documental traída con la solicitud de amparo el padecimiento que sufrió el accionante, a partir de allí no es posible concluir que tales afecciones tengan impacto directo y con trascendencia en la ejecución de las labores que al interior de la encargada desempeña, como tampoco obran las recomendaciones médicas a las que hace alusión el escrito y que por supuesto estén vigentes.

Es más, el actor por completo se guarda de explicar que relevancia tenían los procedimientos a los que se sometió y el padecimiento que sufrió en el desempeño de sus labores, por el contrario afirma que no se encuentra incapacitado.

Ahora bien, aun cuando la tutela es mecanismo transitorio ante la inminencia de un perjuicio irremediable, téngase en cuenta que el aquí accionante cuenta con una serie de herramientas decretadas por el Gobierno Nacional que en principio, le permiten solventar, por ahora, sus necesidades básicas, mientras permanece la emergencia económica y social por la pandemia Covid19, ello, teniendo en cuenta que se alude la afectación del mínimo vital.

Frente a este punto, nótese que mediante Decreto 488 de 2020, se dispuso entre otros, el retiro de cesantías de manera parcial, para aquellos trabajadores que de alguna forma se han visto afectados en su ingreso mensual por la pandemia.

*.- Retiro de Cesantías. Hasta tanto permanezcan los hechos que dieron lugar a la Emergencia Económica, Social y Ecológica, el trabajador que haya presentado una disminución de su ingreso mensual, certificada por su empleador, podrá retirar cada mes de su cuenta de cesantías el monto que le permita compensar dicha reducción, con el fin de mantener su ingreso constante. Esta disposición aplica únicamente para retiros de los fondos administrados por Sociedades Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías de carácter privado.*

Por su parte, el Ministerio de Trabajo expidió la Circular 0034 de 2020 señalando que los beneficios “*contenidos en los Decretos 488 y 500 de 2020, continuaran vigentes hasta tanto permanezcan los hechos que dieron lugar a la Emergencia Económica, Social y Ecológica, de tal manera que no podrán ser negados mientras esté vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social por causa del coronavirus Covid-19*” entonces, si es que mediante Resolución No 1315 de 27 de agosto de 2021 se prorrogó la emergencia sanitaria hasta el 30 de noviembre de 2021, el accionante puede acudir a tales beneficios a fin de mitigar sus necesidades básicas, mientras que si a bien lo tiene, puede acudir a la jurisdicción ordinaria, si es que considera que las circunstancias que llevaron a la suspensión del trabajo son ilegales.

Sumado a lo dicho, cabe recalcar que al accionante según lo manifestado por la accionada, se le brindó la posibilidad de reiniciar sus labores en la ciudad de Cali, donde actualmente la empresa **SAINC S.A.** realiza obras.

En lo que tiene que ver con el DERECHO DE PETICIÓN, ciertamente, lo que pone al descubierto tanto el escrito del amparo la contestación allegada por la accionada es que se dio una respuesta clara, precisa y congruente a lo solicitado por el señor **NELSON JAVIER MARTÍNEZ MENDIETA**.

Claro, porque si el DERECHO DE PETICIÓN cuyo amparo se deprecia estaba encaminado en términos de solicitar:

*“...sea reintegrado ya que con esta demora estoy siendo perjudicado con el mínimo vital, igualdad y salud en conexidad con la seguridad social, vulnerados por ustedes por cuanto no estoy recibiendo ninguna clase de sueldo, ni tampoco me consignaron prima a que tengo derecho ni vacaciones como*

*tampoco el subsidio”*

Y si el 3 de agosto de 2021, **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. EN REORGANIZACION**, le da respuesta a su pedimento indicando:

*1. El contrato de trabajo fue suspendido conforme al artículo 51 numeral 1 del Código Sustantivo del Trabajo, en el cual se establece que por eventos de fuerza mayor o caso fortuito el contrato de trabajo se podrá suspender hasta que la causa que lo originó desaparezca. En este sentido, siendo un hecho notorio que Colombia y el mundo atraviesa una emergencia sanitaria por el COVID 19, sumado a la incapacidad de prestar el servicio, la fuerza mayor es una constante realidad, que impide la reanudación del contrato.*

*2. Así las cosas, es imposible dar una respuesta afirmativa a su pretensión, toda vez que las condiciones sanitarias y económicas no permite reanudar el contrato de trabajo, situación que es conocida por el Ministerio de Trabajo, que como entidad garante de protección de derechos laborales verificó el cumplimiento de las normas laborales de nuestra compañía”*

Entonces, no cabe duda, el núcleo esencial del DERECHO DE PETICIÓN se encuentra satisfecho, ello en tanto existe una respuesta de fondo y suficiente a su solicitud, incluso, fue zanjado antes de acudir a la jurisdicción constitucional. Y también lo está por el lado de que la réplica se puso en conocimiento del accionante, pues de ello dan cuenta los anexos aportados por el promotor del amparo y no es objeto de discusión.

Relativamente a la respuesta, téngase en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional que señaló:

*“[e]l derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa.” [T-146 de 2012]. [Énfasis del Juzgado]*

Finalmente, revisado el caso, conclúyase que no hay “*temeridad*” en la actuación de la demandante, atendida la concurrencia de los elementos indicados por la jurisprudencia. Y es que basta observar que si bien el señor **MARTÍNEZ MENDIETA**, en una oportunidad promovió otra acción de tutela con cimiento en las mismas pretensiones, tal como se evidencia con la documental allegada, también lo es que las tutelas no tienen el mismo sustrato fáctico, pues adicional a los derechos alegados como vulnerados en la primera acción acá, se invoca unos nuevos, el derecho de petición, a la salud en conexidad con la seguridad social.

Y a decir verdad, en el escrito de tutela que aquí nos ocupa, se advierten hechos nuevos que torna diferente la acción constitucional promovida ante esta dependencia judicial, como lo es el estado de salud del accionante.

Baste lo dicho para negar el amparo solicitado, sin que ello, es obvio, le impida acudir al escenario natural a ventilar esas controversias que, improcedentemente, pretendió zanjar en sede constitucional.

## DECISIÓN

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

## RESUELVE

**PRIMERO: NO TUTELAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES INCOADOS**  
por **NELSON JAVIER MARTÍNEZ MENDIETA** contra **SAINC INGENIEROS**

**CONSTRUCTORES S.A. EN REOGRGANIZACION** representada legalmente por **FRANCISCO JOSE DE ANGULO ANGULO** en su calidad de **DIRECTOR GENERAL** o quien haga sus veces.

**SEGUNDO: NOTIFICAR VÍA CORRERO ELECTRÓNICO** a las partes la presente decisión y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

**TERCERO:** Si este fallo no es impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**Firmado Por:**

**Maria Del Pilar Oñate Sanchez**  
**Juez Municipal**  
**Civil 001**  
**Juzgado Municipal**  
**Cundinamarca - Mosquera**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**19ec4d5a73be4a6d74712f37e6b9173ef74926a36ec3378537b0b9a9ed5962ab**

Documento generado en 06/09/2021 02:30:05 PM

**Rad: 25-473-40-03-001-2021-01096-00**

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**