



JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., nueve (9) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela No. 2020-0391. Sentencia de Primera Instancia

Accionante: Jorge Eduardo Espinosa Tobos.

Accionado: Transmasivo S.A.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017 procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

Antecedentes

1. EL señor **Jorge Eduardo Espinosa Tobos** presentó acción constitucional conforme lo reglado en el artículo 86 del Constitución Política de Colombia contra la sociedad **Transmasivo S.A.**, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al debido proceso, la dignidad humana, al mínimo vital, la protección de la familia y la niñez, que consideró vulnerados por la última, al suspenderle su contrato en forma unilateral, lo que no le permite acceder a un salario y prestaciones sociales, imposibilitándole pagar arriendo, servicios públicos, alimentación y educación de su núcleo familiar.

2. Con apoyo de sus pretensiones sostuvo que:

2.1. Desde el 8 de septiembre de 2011 fue vinculado al servicio de la empresa accionada como conductor de un bus articulado, y en ejercicio de su trabajo ha presentado múltiples quebrantos de salud en su columna vertebral, tras haber sido diagnosticado con hernia discal prolapsada, discopatía torácica media; en virtud de ello, el ortopedista remitió su caso a medicina laboral, donde fue valorado por un especialista adscrito a **SaludCoop EPS** y éste, a su vez, le expidió y remitió a su empleador una serie de recomendaciones laborales para no hacer más gravosa su situación de salud, amén de que le pidió a la empresa que le remitiera los documentos que estaban en su poder para que se calificara el origen de su enfermedad. No obstante, la accionada no obró con diligencia en la entrega de los soportes requeridos y lo valoró a través de su médico ocupacional, quién determinó que podía continuar con su labor de conductor sin tener en cuenta las recomendaciones laborales que en tal sentido le fueron otorgadas por la citada EPS.

2.2. Desaparecida la entidad **SaludCoop EPS**, su caso fue asumido por **Cafesalud EPS** donde fue nuevamente valorado y le hicieron nuevas recomendaciones a su empleador, pero éste le ordenó continuar con su labor de conductor; posteriormente, la EPS le notificó que su enfermedad había sido diagnosticada como trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía de origen común, determinación que al no haberle sido puesta de presente no fue apelada en forma oportuna.

2.3. El 17 de febrero de 2017, le fue diagnosticada una tendinopatía del supraespinoso e infraespinoso con edema de la médula ósea, fue valorado posteriormente en la especialidad de neuropsicología donde el médico le hizo nuevas recomendaciones a su empleador mismas que también fueron desatendidas. Actualmente presenta

múltiples afecciones en su columna vertebral, hombros, manos y cadera, túnel carpiano, apnea del sueño y problemas gastrointestinales, muestra depresión y ansiedad que le imposibilitan continuar su labor de conductor y/o acceder a un nuevo trabajo dada la condición de discapacidad en que se encuentra, el 28 de junio de 2018 fue valorado nuevamente por el médico ocupacional de la empresa y este le recomendó no conducir en la vía, por lo que fue remitido a los patios de la empresa para controlar el movimiento de los buses; sin embargo, como su labor implica subir las escaleras de esos vehículos, ese ejercicio le causa mucho dolor en sus articulaciones.

2.4. El 21 de febrero de 2019, los trabajadores adscritos a la empresa accionada fueron citados a una reunión en la que se les informó que el contrato de concesión con Transmilenio finalizaría el 30 de noviembre de 2019, prometiéndoles que en la nueva empresa serían capacitados y se les mejorarían sus ingresos como conductores de buses biarticulados, beneficios de los que no fueron favorecidos ni él ni sus compañeros, por encontrarse amparados por la estabilidad laboral reforzada, situación que le impide a la empresa dar por terminados los contratos sin autorización previa del Ministerio del Trabajo.

2.5. Transmasivo S.A., con el radicado No. 11EE201972110000011152, presentó al citado Ministerio una solicitud para que se le autorizara terminar los contratos de trabajo de sus empleados y el 9 de diciembre de 2019, la cartera ministerial expidió la Resolución No. 5278 autorizando el despido de 367 trabajadores, exceptuados aquellos que se encontraran cobijados con la estabilidad laboral reforzada declarándose incompetente para resolver la situación.

2.6. El 16 de enero de 2020, el contrato de concesión fue ampliado con Transmilenio y quienes gozaban de tal beneficio fueron reubicados de manera circulante en diferentes sitios de la ciudad, sin asignarles ningún tipo de labor, pero con la obligación de cumplir un horario sin importar sus condiciones de salubridad, higiene y seguridad; en la misma data, la accionada decidió dejar de pagarles el subsidio de alimentación, y luego, el 27 de marzo, le envió un “Mutuo Acuerdo de Vacaciones Anticipadas” extendido entre el 30 de marzo al 17 de abril de 2020; el 12 de mayo siguiente, varió las condiciones del contrato, modificando a su arbitrio el periodo de pago del salario, determinado que éste sería pagadero mensual y no quincenal como lo venía haciendo.

2.7. El 12 de mayo, la empresa le comunicó que su contrato de trabajo había sido suspendido, alegando como causal principal la establecida en el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo cual es, “fuerza mayor o caso fortuito”, por existir asuntos que imposibilitan el normal desarrollo de las labores asignadas por la empresa al trabajador.

3. En apoyo de lo expuesto, solicita que se le protejan sus derechos fundamentales y se ordene al representante legal de la **Transmasivo S.A.**, que deje sin efectos la suspensión de su contrato de trabajo y le pague los salarios y demás prestaciones dejados de percibir.

4. Admitida la acción el 27 de agosto pasado, se dispuso la notificación de la accionada, y la vinculación del **Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Colmena Seguros y Compensar EPS**, con el fin de que rindieran un informe pormenorizado sobre los hechos que fundamentan la tutela.

4.1. **Transmasivo S.A.** se opuso a lo pretendido por el actor y respondió que la suspensión del contrato de trabajo no fue arbitraria, pues tuvo sustento en el numeral 1° del artículo 51 del C.S.T., agregando, además, que esa decisión se adoptó porque el cargo y las funciones operativas no pueden ser ejecutadas mediante teletrabajo, amén de que, para tomar esa decisión no necesitaba de autorización previa del Ministerio del Trabajo puesto que esa exigencia solo es requerida cuando se invoca como motivo de suspensión del contrato de trabajo, o clausura de las actividades de la empresa hasta por 120 días, como se desprende del numeral 3° del artículo 51 del C.S.T.

También señaló que, como el citado Ministerio, a través de las Circular No. 002 y el concepto con Radicado 08SE20207417001000008676 dejó en claro que carece de competencia para determinar si existe o no fuerza mayor o caso fortuito al momento de suspender los contratos de trabajo, quién debe dirimir el conflicto lo es el Juez Laboral en control posterior.

Con base en lo anterior, pidió que se declare improcedente la tutela presentada por el señor Espinosa Tobos, si se tiene en cuenta que, **i)** existe otra vía a la cual puede acudir el accionante a hacer valer los derechos que considera como vulnerados, cual es, acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral, **ii)** el actor tiene otra fuente de ingreso, **iii)** no demostró el perjuicio irremediable, esto es, la inminencia, urgencia y gravedad para acudir a la vía tutelar, **iv)** tampoco puede ser de recibo la estabilidad laboral reforzada alegada como conculcada, pues, según su dicho, ello se predica únicamente cuando se termina el contrato de trabajo en forma unilateral, situación que no aplica al asunto en estudio, pues su actuar procede sin que medie autorización alguna del Min-trabajo y, **v)** el vínculo laboral no ha terminado, pero cesaron las obligaciones de las partes de manera temporal, lo anterior quiere significar, que al encontrarse impedida la empresa para ejecutar su objeto social, cumplió lo reglado por ley, dio aplicación a lo normado por el parágrafo 2° del artículo 67 de la Ley 50 de 1990.

4.2. El Ministerio del Trabajo pidió que se declare la improcedencia de la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no fue el empleador el accionante, lo que implica que no existe, ni existió, un vínculo de carácter laboral con él.

4.3. **Compensar EPS** señaló que como el empleador Transmasivo S.A. no ha presentado novedad de retiro del accionante, su afiliación permanece activa. Además, pidió que se declare improcedente la tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva.

4.4. **Colmena Seguros** pidió que se le desvincule al no encontrarse acreditado que esa entidad haya vulnerado los derechos que el accionante considera como conculcados, amén de que ante esa entidad no se ha reportado ningún tipo de accidente o enfermedad del señor **Espinosa Tobos** que deba ser objeto de cobertura por esa Administradora de Riesgos Laborales.

5. Verificado lo anterior, procede el Despacho a entrar a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

Consideraciones

1. En el presente asunto, corresponde determinar si la decisión de la accionada de suspender indefinidamente el contrato de trabajo del señor **Espinosa Tobos** y no

pagarle los salarios desde el mes de mayo pasado, vulnera sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al debido proceso, la dignidad humana, al mínimo vital y la protección de la familia y la niñez.

2. Ahora bien, para resolver esa cuestión, memórese la naturaleza subsidiaria de la tutela (art. 86, C. Pol.), dado que a las personas no les está permitido acudir a este especialísimo medio de protección si previamente no ha utilizado los medios de defensa judicial previstos por el ordenamiento jurídico dentro del respectivo proceso, como lo establece el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991), aspecto que ha sido objeto de análisis en innumerables ocasiones por la Corte Constitucional, quien sobre conflictos de naturaleza laboral ha sostenido que,

“En efecto, la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y la naturaleza legal de las relaciones laborales, implican por regla general, la improcedencia de la tutela en estos casos, pues los trabajadores tienen a su disposición dentro del ordenamiento jurídico, acciones judiciales específicas de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral o de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, dependiendo de la naturaleza del vínculo que se presente.

No obstante, la jurisprudencia de la Corte también ha reconocido que la acción de tutela procede como mecanismo de protección de manera excepcional, en los casos en que el accionante se encuentra en una condición de debilidad manifiesta o sea un sujeto protegido por el derecho a la estabilidad laboral reforzada, es decir, en los casos de mujeres en estado de embarazo, de trabajadores con fuero sindical y de personas que se encuentren incapacitadas para trabajar por su estado de salud o que tengan limitaciones físicas.”¹

Así las cosas, aunque por regla general la tutela es improcedente para resolver conflictos de naturaleza laboral, como el de marras en el que se discute la validez de una suspensión de un contrato de trabajo, no se puede pasar por alto que, en algunas ocasiones y verificadas ciertas y especiales hipótesis, esa regla puede inaplicarse, correspondiéndole al accionante, en todo caso, demostrar alguna de las situaciones en comento para que sea posible analizar el amparo.

No se olvide que lo que, en últimas, se busca con este tipo de acciones es la protección al derecho a la estabilidad laboral reforzada, que, ello es medular, *“se genera para quienes ven disminuida su fuerza de trabajo independientemente de que se hubiese emitido o no el certificado de pérdida de capacidad”*². Así, *“bajo estos parámetros se ha sostenido que (i) una persona con padecimientos de salud que involucren, de forma transitoria o variable, una afectación sustancial en el ejercicio de sus funciones tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada; por lo general; se exige también que (ii) el empleador hubiese conocido tal condición en un momento previo al despido; y (iii) que en caso de ser despedido exista una conexión directa e inmediata entre este hecho y la condición de salud.”*³

¹ Sentencia T-098 de 2015.

² Anteriormente, se señalaba que la estabilidad laboral reforzada, siguiendo la Ley 361 de 1997, únicamente contemplaba este derecho para quienes contaran con la correspondiente certificación emitida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez o quien haga sus veces. Sin embargo, esta distinción carece de entidad en la vigente jurisprudencia constitucional, pues en criterio de esta Corporación la protección constitucional en comento se predica de quienes padecen problemas de salud durante la vigencia del contrato laboral, que dificulte sustancialmente el ejercicio de sus funciones, independientemente de que se trate de un *“accidente, enfermedad profesional, o enfermedad común, o si es de carácter transitorio o permanente”*. En este sentido, por medio de la Sentencia C-284 de 2011, se precisó que no es necesario para definir los beneficiarios de esa garantía *“entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación”*. Ver sentencias SU-049 de 2016, T-372 de 2017 y T-317 de 2017.

³ Sent. T-048 de 2018.

4. En el presente asunto y aplicado el marco jurisprudencial expuesto, prontamente se advierte que la presente solicitud de amparo constitucional corresponde a una palmaria desviación de los objetivos y naturaleza de la acción de tutela, pues se ha echado mano de la misma con el propósito de sustituir los procedimientos ordinarios que la ley consagra para la solución de conflictos en materia estrictamente laboral, amén de que el accionante no tiene las calidades que se requieren para ser definido como un sujeto de especial protección constitucional con el que se le permita ser merecedor al beneficio de la estabilidad laboral reforzada, en tanto no es un aforado sindical, no presenta algún tipo de discapacidad que merme su fuerza de trabajo, y si bien algunos inconvenientes médicos ocurridos al accionante fueron expuestas en el escrito tutelar, no fueron acreditados.

5. Ahora bien, de las documentales arrimadas por **Compensar EPS** se extrae que, **i)** el accionante fue calificado en primera oportunidad del episodio depresivo, síndrome de manguito rotatorio bilateral, trastorno de disco cervical con radiculopatía, bursitis del hombro bilateral, síndrome del túnel carpiano bilateral, lesión del nervio cubital izquierdo y trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía, como de **origen común**, y **ii)** el reporte de incapacidades otorgadas al accionante y allegadas al plenario da cuenta que la última fue otorgada el 30 de enero de 2020, lo que implica que para el momento en que su contrato de trabajo fue suspendido (12 de mayo siguiente), no se encontraba incapacitado.

6. En cuanto a que la sociedad accionada haya decidido suspender el contrato de trabajo del accionante sin contar con su voluntad, se advierte que esa determinación, unilateral de aquella encuentra soporte en el Código Sustantivo del Trabajo, en específico, el artículo 51 subrogado por el artículo 4 de la Ley 50 de 1990, que establece que el contrato de trabajo se suspenderá por las causales allí previstas.

Así, en lo que respecta a la presente tutela, se debe tener en cuenta la causal prevista en el numeral primero⁴ de la norma en cita, que fue alegada por el empleador para justificar la suspensión del contrato laboral, con base en que **i)** desde el 16 de enero de 2020, finalizó la concesión 016 de 2020 otorgada por Transmilenio a la empresa Transmasivo S.A., **ii)** la accionada se encuentra imposibilitada para realizar su objeto social y sus trabajadores no pueden optar por alternativas como el teletrabajo o el trabajo en casa, **iii)** al trabajador se le ha venido pagando sus aportes al Sistema General de Seguridad Social en salud, pensiones y caja de compensación, **iv)** en aplicación a lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 67 de la Ley 50 de 1990, cumplió la obligación de avisarle al Ministerio del Trabajo acerca de la suspensión del contrato por fuerza mayor o caso fortuito.

De allí que la determinación de la accionada no haya sido caprichosa, sino que encontró sustento en una causa legal, aplicada a una situación actual que le imposibilita cumplir con sus funciones y, de esa manera, mantener activo el contrato con el accionante.

7. Ahora bien, el artículo 53⁵ de la misma Ley determina los efectos producto de esa suspensión, por lo que, una vez ocurrida, los contratos de trabajo cesan

⁴ Artículo 51.- Subrogado L.50/90, artº.4. Suspensión. El contrato de trabajo se suspende:(...)1. Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución.

⁵ Artículo 53.-Efectos de la suspensión. Durante el periodo de las suspensiones contempladas en el artículo 51 se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y para el patrono la de pagar los salarios de esos lapsos, pero durante la suspensión corren a cargo del patrono, además de las obligaciones ya surgidas con anterioridad, las que corresponde por muerte o enfermedad de los trabajadores. Estos periodos de suspensión pueden descontarse por el patrono al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones

temporalmente. Así pues, el trabajador deja de prestar los servicios para los que fue contratado y el empleador a su vez suspende el pago de los salarios o remuneración como contraprestación a ese servicio (subraya el Despacho), correspondiéndole al empleador la obligación de continuar con la prestación del servicio en salud, puesto que el trabajador no se puede ver afectado en sus garantías laborales mínimas que se encuentran reconocidas en las normas laborales vigentes pues este ordenamiento jurídico busca proteger a la parte débil de la relación laboral que puede verse afectada en sus derechos e intereses.

En ese sentido, tampoco es posible afirmar que algunos derechos como el debido proceso, la dignidad humana y la protección de la familia y la niñez se encuentren amenazados o vulnerados por el actuar de la empresa accionada, pues el trabajador y su núcleo familiar no se han visto perjudicados por la referida suspensión, en la medida en que, la prestación de los servicios de salud se encuentran activos, como lo informó Compensar EPS.

8. Por las razones expuestas, habrá de negarse el amparo suplicado.

Decisión

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintiséis (26) Civil Municipal de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero: Negar la protección constitucional invocada por el señor **Jorge Eduardo Espinosa Tobos**.

Segundo: Notificar esta decisión a los interesados, por el medio más expedito (artículo 30 Decreto 2591 de 1991).

Tercero: Enviar la presente acción, en caso de no ser impugnada, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,



MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ

Juez

Rago/