

INFORME SECRETARIAL: Las presentes diligencias pasan al Despacho hoy diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020), correspondientes a la acción de tutela promovida por Cindy Carolina Ramos Rodríguez contra Mar Consultores de Seguros Ltda. Sírvasse proveer.

MONICA YECENIA PERDOMO ROJAS

Secretaria



**JUZGADO SÉPTIMO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES
DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil veinte (2020)

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por Cindy Carolina Ramos Rodríguez contra Mar Consultores de Seguros Ltda.

A N T E C E D E N T E S

Cindy Carolina Ramos Rodríguez actuando en causa propia, promovió acción de tutela para que le sean amparados sus derechos fundamentales al mínimo vital y móvil y de petición.

Como fundamento de lo anterior, señaló que, desde el 1° de febrero de 2009, está vinculada con la accionada a través de un contrato de trabajo a término indefinido.

Que desde el 20 de marzo de 2020, se encuentra en cuarentena debido a las medidas tomadas por el Gobierno Nacional para evitar la propagación de la Covid-19.

Que el 24 de marzo de 2020, recibió un correo de su jefe directo, quien le indicó que debido al cierre del Aeropuerto Internacional El Dorado, había tomado la decisión de otorgarle una licencia no remunerada.

Que presentó un derecho de petición el 8 de mayo de 2020, manifestando que no aceptaba la licencia no remunerada.

Que el 14 de mayo de 2020, la accionada contestó el derecho de petición, negando su solicitud.

Que el 31 de mayo de 2020, recibió otro correo electrónico, en el que le manifestaron que solamente sería pagado el 30% de su salario.

Que el 1° de junio de 2020, envió comunicación a la accionada, manifestando su inconformidad con la decisión antes mencionada.

Que por lo anterior, solicita se amparen los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia se ordene a la accionada conteste de fondo su petición y pague los salarios adeudados.

Acción de tutela No. 007 2020-00193 00
Accionante: Cindy Carolina Ramos Rodríguez
Accionado: Mar Consultores de Seguros Ltda.

RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS:

La sociedad **Mar Consultores de Seguros Ltda.**, indicó que la accionante se desempeña en calidad de representante de ventas de seguros en el aeropuerto El dorado, en calidad de trabajadora de esta compañía.

Que por fuerza mayor y caso fortuito, la accionante no ha prestado sus servicios desde el 20 de marzo de 2020.

Que a través de los Decretos 457, 531, 636 y 749 de 2020, el Gobierno Nacional suspendió el transporte domestico por vía área, lo que implicó que la actividad económica de la venta de seguros que desempeña la empresa se viera interrumpida.

Que con el ánimo de mantener los puestos de trabajo, el 24 de marzo, mediante correo electrónico, indicaron que seguirían sufragando el costo de la seguridad social de trabajadores.

Que en el mes de mayo la empresa pagó un auxilio a sus trabajadores, asumiendo el 100% de los aportes a seguridad social.

Que mediante comunicación del 31 de marzo, se dio contestación a la petición de la actora, manifestando que por fuerza mayor no era posible continuar ejecutando las actividades de la empresa.

Que a través de correo electrónico el 14 de mayo, contestaron la petición de la promotora de la acción, insistiendo en la fuerza mayor y que los contratos se encuentran suspendidos legalmente.

C O N S I D E R A C I O N E S

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO:

Es menester que el Despacho determine; si la acción de tutela promovida por la señora Cindy Carolina Ramos Rodríguez, cumple con los presupuestos de procedibilidad exigidos por el decreto 2591 de 1991 y por la jurisprudencia hilvanada sobre el tema. En caso de superarse ese umbral, se establecerá si los derechos fundamentales de la referida, fueron vulnerados a causa de que la empresa aplicó la licencia no remunerada con ocasión a la declaratoria de estado de emergencia por la pandemia del virus Covid-19.

COMPETENCIA:

El Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C., tiene competencia para conocer en primera instancia de esta petición tutelar, tal como lo dispone el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1983 de 2017.

RÉGIMEN APLICABLE Y SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

La viabilidad de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, deviene de la necesidad de conjurar la amenaza o vulneración de uno o más derechos fundamentales de una persona, como consecuencia de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos previstos en la ley, siempre y cuando el afectado con ello no cuente con otro medio de defensa judicial de similar eficacia, excepto cuando se la utilice para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el tema ha sido prolija la H. Corte Constitucional al señalar que:

“...De lo regulado por el artículo 86 de la Constitución Política, se extrae que la acción de tutela es una acción judicial de rango constitucional, de naturaleza autónoma, cuya finalidad es proteger los derechos fundamentales cuando quiera que ellos hayan sido vulnerados, caso en el cual es restitutoria, o cuando exista una amenaza de vulneración de los mismos, caso en cual es preventiva. Por el contrario, no es una acción indemnizatoria ni sancionatoria, finalidades que no son posibles de alcanzar por este mecanismo judicial, como tampoco es declarativa, es decir no está diseñada para definir asuntos litigiosos.”¹

En otras palabras, la acción de tutela constituye un medio judicial excepcional, subsidiario y residual, no alternativo u optativo a elección de la parte accionante y que, como último medio al alcance del ciudadano, se ha previsto para lograr la inmediata, efectiva y cabal protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando no existen recursos judiciales ordinarios que garanticen la vigencia de tales derechos o cuando, existiendo y habiéndolos ejercido diligente, oportuna y eficientemente, los mismos han resultado insuficientes e infructuosos en aras de precaver dicha amenaza o vulneración.

Así las cosas, los medios y recursos judiciales ordinarios, siguen siendo preferenciales, y a ellos deben recurrir las personas para solicitar la protección de sus derechos; por lo mismo, la acción de tutela es un mecanismo subsidiario frente a los demás modos de defensa judicial y su objetivo no es desplazarlos, sino que se convierte en el último recurso para obtener la protección efectiva de los derechos fundamentales, en la medida en que el ordenamiento jurídico no le ofrece al afectado otro medio de defensa judicial, como paladinamente lo define el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, los conflictos originados en el contrato de trabajo, así como las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social entre usuarios, empleadores y entidades administradoras o prestadoras, son de competencia de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social. Por lo tanto, todo litigio de esa naturaleza debe ser tramitado, en principio, por la senda del procedimiento que para tal efecto ha determinado la codificación antes referida.

Desde esa perspectiva, es dable predicar la improcedencia general de la acción de tutela para ventilar asuntos cuya resolución fue sometida por el legislador a los mecanismos judiciales ordinarios, verbi gracia, las pretensiones de pago de acreencias laborales, prestaciones del sistema de seguridad social, entre otras. Así se señaló en la sentencia T-046 de 2009, que reiteró la sentencia T-768 de 2005:

¹ Corte Constitucional, sentencia T-583 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

“Como regla general la acción de tutela no es el medio idóneo para reclamar las prestaciones sociales derivadas una relación laboral. Teniendo en cuenta las competencias de las diferentes jurisdicciones, es la jurisdicción laboral quien, en principio, está llamada a prestar su concurso para decidir controversias que se inscriben en el desarrollo de un contrato de trabajo.

“En este orden de ideas, las pretensiones que están dirigidas, por ejemplo, a obtener el pago de salarios, el reconocimiento de prestaciones sociales, el reconocimiento o reliquidación de pensiones, la sustitución patronal, el reintegro de trabajadores y, en fin, todas aquellas prestaciones que derivan su causa jurídica de la existencia de una relación laboral previa, en principio, no están llamadas a prosperar por vía de la acción de tutela, en consideración al criterio de subsidiaridad que reviste la protección constitucional”.

Sin embargo, el Máximo Tribunal Constitucional también ha dicho, que cuando esta clase de pretensiones se enfilan en contra de un particular, las mismas pueden ser declaradas procedentes excepcionalmente cuando; i) respecto del particular en contra de quien se dirigen exista un estado de indefensión o subordinación; ii) cuando no existen otros medios de defensa judicial idóneos y eficaces para la protección de los derechos fundamentales y; (iii) cuando éstos existan pero no son idóneos ni eficaces para evitar la eventual consumación de un perjuicio irremediable².

Frente a lo anterior, y ya adentrándose el Despacho en la verificación de los presupuestos de procedibilidad de la tutela, llega a la conclusión de que los mismos se han estructurado. En efecto, respecto del primer requisito, la presente acción se justifica en la cláusula 86 de la Carta, la cual dispone que la protección puede ser brindada como en este caso, cuando una persona acciona a un particular respecto del cual se halla en estado de subordinación, situación que ocurre cuando el trabajador solicita la protección del Juez Constitucional, cuando estima que su empleador ha vulnerado sus derechos fundamentales. Así se dijo en la sentencia T-188 de 2017:

“Respecto de la permisión constitucional y legal que hace viable interponer acciones de tutela contra particulares, cuando se demuestre que el afectado se encuentra en estado de subordinación o indefensión, y que resulta ser de una alta importancia para determinar la procedencia de las acciones de tutela objeto de estudio, el desarrollo jurisprudencial efectuado por el intérprete constitucional ha sido abundante desde sus inicios, enfatizando en que si bien se trata de figuras diferenciables, en determinados eventos pueden ir asociadas, y que la configuración de estos fenómenos depende de las circunstancias que se susciten en cada caso concreto³.

La Corte ha entendido la subordinación, como “el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas”⁴, encontrándose entre

² Corte Constitucional – sentencia T 048 de 2018.

³ Ver la sentencia T-198 de 2007 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

⁴ Ver la sentencia T-233 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

otras, (i) las relaciones derivadas de un contrato de trabajo; (ii) las relaciones entre estudiantes y directivas del plantel educativo; (iii) las relaciones de patria potestad originadas entre los hijos menores y los incapaces respecto de los padres, o (iv) las relaciones entre los residentes de un conjunto residencial y las juntas administradoras de los mismos⁵."
 (Subrayas ex – texto)

Ahora bien, respecto del segundo y tercer requisito, debe admonitarse que si bien existen medios judiciales que eventualmente podrían derivar en una protección a los derechos fundamentales de la actora, éstos no serían idóneos ni eficaces para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En efecto, es un hecho notorio, que la COVID-19 es una pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud –OMS–, que obligó al Gobierno Nacional a declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Igualmente, es conocido que el Consejo Superior de la Judicatura, mediante acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, suspendió los términos de todos los procesos adelantados ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social, a excepción de las acciones constitucionales y de algunos procesos que estaban en trámite. Por lo tanto, se evidencia una imposibilidad fáctica para acudir al mecanismo judicial ordinario, lo que lleva a concluir, que el procedimiento de tutela es el único medio de defensa con el que cuenta la actora para salvaguardar sus garantías fundamentales.

En suma, pese a que la demandante dispone, en abstracto, de otra vía judicial, procede la acción de tutela, en atención al especial contexto que enfrentan el país y la administración de justicia y a la ineficacia, de cara a esas circunstancias, del medio judicial disponible.

2. CASO CONCRETO:

Superado el examen de procedencia del remedio constitucional, es menester que el Despacho se adentre a establecer si en el presente caso hubo una vulneración de los derechos fundamentales de la actora.

Al respecto, lo primero que se evidencia, es que el conflicto subyacente, se deriva de la interpretación del contenido del artículo 51 del CST, pues mientras que la actora estima, que su empleador debía buscar otras salidas diferentes a la suspensión del contrato de trabajo para enfrentar las consecuencias que se derivan de la situación sanitaria que aqueja al país; la empresa Mar Consultores de Seguros Ltda., subraya que sus operaciones se han visto afectadas a causa del cierre del Aeropuerto Internacional El Dorado.

Frente a lo anterior, y una vez verificado el material probatorio incorporado al expediente, este Despacho llega a la conclusión, que la suspensión decretada por la empresa accionada no se circunscribió al procedimiento señalado por la ley para tal efecto.

⁵ Este último caso fue estudiado en la sentencia T-233 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

En efecto, para explicar la conclusión antes señalada, se parte por advertir que el Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 51 subrogado por el artículo 4 de la Ley 50 de 1990, establece que el contrato de trabajo se suspenderá por una serie de causales allí previstas de forma taxativa.

A su vez, el canon 53 de la obra en cita, establece los efectos producto de esa suspensión, señalando que, a partir de su declaratoria, cesan de forma temporal algunas de las obligaciones a cargo de las partes en la relación laboral, con excepción de las que se relacionan con el sistema de seguridad social integral. 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.

Por su parte, el artículo 52 ibidem, hace referencia a que en el caso de los 3 primeros ordinales del artículo 51, una vez desaparecidas las causas de la suspensión temporal del contrato, el empleador debe avisar a los trabajadores la fecha de la reanudación del trabajo, mediante notificación personal o avisos publicados, no menos de dos veces en un periódico de la localidad, y debe admitir a sus ocupaciones anteriores a todos los trabajadores que se presenten dentro de los tres días siguientes a la notificación o aviso.

Ahora bien, dentro de las causales dispuestas en el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, está la contemplada en el numeral 4°, la cual se genera; “[p]or *licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria...*”.

La licencia, es una de las situaciones en las que se puede encontrar un trabajador, y consiste en la separación temporal de las funciones laborales que habitualmente ejerce o, lo que es lo mismo, el retiro transitorio del cargo que ocupa, sin que por ello cese su vínculo laboral con la empresa u órgano estatal respectivo.

En consecuencia, el término que dure dicha licencia el empleado no pierde su calidad de trabajador, pues sigue ligado laboralmente a la entidad a la cual presta sus servicios y, dependiendo de su clase, tiene o no derecho a continuar percibiendo su remuneración.

Por lo tanto, para lo que importa a este asunto, se dirá que la licencia no remunerada, es una situación en la que puede encontrarse un trabajador, a la que recurre por **voluntad propia**, y que tiene como propósito entre otras; “*atender asuntos personales urgentes, emergencias familiares y justas aspiraciones de mejoramiento laboral*”⁶, en la que él renuncia a recibir el pago de salarios y en la que su empleadora accede a dejar de beneficiarse con la prestación de un servicio subordinado.

En ese orden de ideas, uno de los elementos fundamentales para que pueda hablarse de que el contrato de trabajo ha sido suspendido por el advenimiento de una licencia no remunerada, es precisamente la voluntad de las partes del contrato para así proceder, pues si el trabajador deja de prestar sus servicios sin que su empleador se lo haya autorizado, estará incurso en una causal de despido⁷, mientras que si el empleador actúa unilateralmente, esta decisión

⁶ Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativa. Sección Segunda, Sentencia junio 14/83

⁷ Sobre este tema puede consultarse la sentencia 39078 de 2010 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia

será ilegal. Sobre este último tema se expresó el Ministerio del Trabajo, cuando en circular 027 del año que avanza dijo:

“En el marco de la Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, declarada por me-dio del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 por cuenta de la pandemia declarada por los impactos del nuevo coronavirus COVID-19, el Ministerio del 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, esta entidad recuerda el con-tenido de la sentencia C – 930 del 10 de diciembre de 2009, en la cual la Corte Constitucional señaló:

“En estas situaciones en las cuales la suspensión del trabajo no obedece a causas imputables ni al empleado ni al empleador, sino a las prescripciones del legislador o a circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito, o a interpretaciones sobre el alcance del derecho fundamental de asociación sindical, hacer que la carga la asuma el trabajador ya sea económicamente mediante el descuento sobre su salario o en trabajo personal con afectación de su derecho al descanso no resulta conforme a la Constitución, ya que para el trabajador el salario y el descanso son derechos fundamentales irrenunciable, en tanto que hacer recaer esta responsabilidad en el empleador no representa una carga excesiva o desproporcionada que implique un rompimiento desmesurado del equilibrio contractual.”(subrayado y negrilla fuera de texto)

Conforme lo anterior, es preciso tener en cuenta:

- 1.El artículo 25 de la Constitución Política señala que el trabajo “es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.”
- 2.Como derechos conexos al trabajo se encuentran conceptos como el “mínimo vital y móvil” y la seguridad social, derechos que están conexos a la vida y salud de los trabajadores y sus familias.
- 3.En este momento de crisis mundial, la Organización Internacional del Trabajo ha hecho un llamado a proteger los trabajadores, estimular la economía y el empleo y sostener los puestos de trabajo y los ingresos del trabajador, por lo que se hace nuevamente un llamado a los empleadores para que actúen bajo el principio protector y de solidaridad, en virtud de los cuales, prima la parte más débil de la relación laboral
- 4.Conforme a lo anterior, no es permitido obligar a los trabajadores a solicitar y acceder a tomar licencias no remuneradas, so pretexto de mantener el empleo, pues dicha práctica, además de ser ilegal, afecta dolorosamente la vida del trabajador y su familia, al no poder contar con ingresos suficientes para atender la crisis.
- 5.Conforme lo señalado en el artículo 333 de la Constitución Política, la empresa tiene una función social que implica obligaciones, una de ellas, propender por el bienestar de sus trabajadores
6. Así las cosas, la opción de solicitar una licencia no remunerada debe provenir libre y voluntariamente del trabajador. El empleador determinará la procedencia de concederla o no, de acuerdo con lo señalado en el numeral 4 del artículo 51 del Código Sustantivo de Trabajo. (Subrayas no originales)

Teniendo en cuenta los anteriores rudimentos, y ya descendiendo al caso concreto, este Despacho debe advertir, que a contrario sensu de lo indicado

Acción de tutela No. 007 2020-00193 00
Accionante: Cindy Carolina Ramos Rodríguez
Accionado: Mar Consultores de Seguros Ltda.

por el empleador, la suspensión decretada no cumplió con los presupuestos que determina la ley.

En efecto, las documentales que obran entre folios 12 a 20 del expediente, revelan que la empresa Mar Consultores de Seguros Ltda., nunca obtuvo el asentimiento de su trabajadora para otorgarle una licencia no remunerada, sino que más bien, se valió de esta figura incluso contraviniendo la postura que fue exteriorizada por ella en correos electrónicos remitidos los días 28 de marzo y 08 y 16 de mayo de 2020.

De esta manera, la omisión en que incurrió la empresa Mar Consultores de Seguros Ltda afectó el derecho al trabajo, al mínimo vital a la vida digna, de la señora Cindy Carolina Ramos Rodríguez, en cuanto lo sometió a las negativas consecuencias de una decisión unilateral y arbitraria.

Luego entonces, se hace necesario tutelar los derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital de la señora Cindy Carolina Ramos Rodríguez, y en consecuencia, se dispondrá que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, la sociedad Mar Consultores de Seguros Ltda., deje sin efectos la suspensión del contrato de trabajo decretada respecto de ella, y en consecuencia, sufrague los salarios que ha debido percibir durante el tiempo en que estuvo vigente la medida en mención.

Finalmente, el Despacho se abstendrá de tutelar el derecho de petición. Lo anterior, en la medida que los petitorios presentados el 8 (fl.27) y 15 de mayo de 2020 (fl. 18), fueron contestados mediante correo electrónico los días 14 de mayo y 1º de junio de 2020 (fls. 16 y 19).

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital de la señora Cindy Carolina Ramos Rodríguez, conforme a las razones expuestas en esta providencia, y en consecuencia:

SEGUNDO: ORDENAR a la sociedad Mar Consultores de Seguros Ltda., que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, deje sin efectos la suspensión del contrato de trabajo decretada respecto de la señora Cindy Carolina Ramos Rodríguez, y en consecuencia, sufrague los salarios que ha debido percibir durante el tiempo en que estuvo vigente la medida en mención.

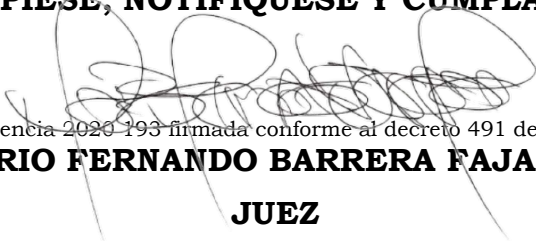
TERCERO: NEGAR el amparo solicitado por la señora Cindy Carolina Ramos Rodríguez, respecto de su derecho fundamental de petición, conforme a las razones expuestas en esta providencia

CUARTO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes y a todos los interesados por el medio más expedito, advirtiéndole que contra ésta procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación

Acción de tutela No. 007 2020-00193 00
Accionante: Cindy Carolina Ramos Rodríguez
Accionado: Mar Consultores de Seguros Ltda.

QUINTO: Si este fallo no es impugnado dentro del término de su ejecutoria, remítase el expediente ante la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



Sentencia 2020 193 firmada conforme al decreto 491 de 2020

MARIO FERNANDO BARRERA FAJARDO

JUEZ