

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 1ª. Inst. Nº. 2020-00196-00
RAD. 2ª. Inst. Nº. 2020-00196-01
ACCIONANTE: JOSE ANDERSON SILVA MARQUEZ
ACCIONADO: EMPRESA WEATHERFORD COLOMBIA LIMITADA.

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, mayo dieciocho (18) de dos mil veintiuno (2021)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por el accionante **JOSE ANDERSON SILVA MARQUEZ**, contra el fallo de tutela fechado 20 de abril de 2021, proferido por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela impetrada contra la **EMPRESA WEATHERFORD COLOMBIA LIMITADA**, tramite al que fueron vinculados de oficio el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE SERVICIOS PETROLEROS – SINTRASERPETROL-, JENNY ESTRADA VASQUEZ-JEFE RECURSOS HUMANOS WEATHERFORD COLOMBIA LTDA Y MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA.

ANTECEDENTES

JOSE ANDERSON SILVA MARQUEZ, impetra la protección de los derechos fundamentales al descanso, debido proceso, y asociación sindical. Solicita se ordene a la accionada suspender el traslado que planea efectuar hasta que haya pronunciamiento de la acción de tutela; así mismo solicita que se le ordene modificar el inicio de sus 15 días de vacaciones para después del 24 de marzo de 2021, fecha en que recibió el pago por dicho concepto y que se tenga en cuenta la suspensión por incapacidades que ha tenido durante sus vacaciones sin tener que acudir a instancias judiciales para que se respeten sus derechos.

Como hechos sustentatorios del petitum, señala que labora en la empresa accionada mediante contrato a término indefinido en esta ciudad y es el Presidente del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE SERVICIOS PETROLEROS –SINTRASERPETROL-

Indica que se encuentra bajo la modalidad del art. 140 del C.S.T. y que el 11/03/2021, solicitó el disfrute de sus vacaciones generadas por el periodo 2019-2022, por lo que solicito que estas fueran desde el 15/03/2021 al 07/04/2021, en las que le indicaron ya habían sido cargadas al sistema y se encontraban pendientes de aprobación.

Dice que después de intercambiar varios correos electrónicos con el funcionario encargado le informaron que el 19 de marzo que las vacaciones habían sido aprobadas en el periodo solicitado, no obstante a través de escrito solicito que se corrigiera la fecha de inicio y finalización de sus vacaciones ya que le descontaron 9 días hábiles de las mismas.

Arguye que dicha solicitud fue negada mediante correo del 26 de marzo de 2021 mismo día en el que se le informa que debe comunicarse con el Coordinador de Turnos de la compañía para efectuar el cuadro de turnos en el Municipio de Villavicencio con lo que tampoco se encuentra de acuerdo.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha abril 08 de 2021, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Barrancabermeja, admitió la presente acción tutelar contra la **EMPRESA WEATHERFORD COLOMBIA LIMITADA** y ordenó vincular el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE SERVICIOS PETROLEROS –SINTRASERPETROL-, JENNY ESTRADA VASQUEZ-JEFE RECURSOS HUMANOS WEATHERFORD COLOMBIA LTDA Y MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y DEL VINCULADO.

MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, WEATHERFORD COLOMBIA LIMITADA, contestaron dentro del término de Ley, la acción de tutela que les fue notificada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del 20 de abril de 2021, EL JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, DECLARO LA IMPROCEDENCIA del amparo de los derechos fundamentales invocados por **JOSE ANDERSON SILVA MARQUEZ** contra la **EMPRESA WEATHERFORD COLOMBIA LIMITADA**

Dice la *Juez a quo* que no pueden debatirse las pretensiones de la presente acción de tutela, sino que las mismas deberán ser conocidas por el Juez Natural del asunto, a través

del proceso ORDINARIO LABORAL donde se garantice el debido proceso, el acceso a la administración de justicia, la intervención en debida forma de las partes y se agoten entre otros, etapas como las pruebas. Además la accionada a través de su contestación, indica que no se ha efectuado traslado de su lugar de trabajo pues se continúa aplicando las reglas del art. 140 del C.S.T., y sus incapacidades fueron tenidas en cuenta en el disfrute de sus vacaciones.

IMPUGNACIÓN

JOSE ANDERSON SILVA MARQUEZ inconforme con la decisión, impugno el fallo de primera instancia, indicando que en el escrito de tutela señala sobre la solicitud que hizo a la accionada sobre el disfrute de sus vacaciones a través de correo electrónico el día 11 de marzo de 2021 para que se le permitiera gozarlas en el periodo comprendido del 15 de marzo al 7 de abril de 2021 pero su empleador solo las aprobó el 19 de marzo pero contando los días desde el 15 de marzo y solo hasta el 24 de marzo le reconocen económicamente dichas vacaciones, esto es, muchos días después de empezar a disfrutarlas.

Dice que no es viable que la empresa accionada argumente que las vacaciones debían ser solicitadas con 30 días de antelación, desconociendo el decreto 488 de 2020 por medio del cual se dictan medidas de orden laboral dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, ya que en su artículo 4 establece que sobre el aviso al disfrute de las vacaciones el empleador debe darla a conocer al trabajador con al menos un (1) día de anticipación y que además el trabajador también puede solicitar en el mismo plazo que se le conceda el disfrute de dichas vacaciones.

Así mismo señala que el pago de las mismas no fue oportuno toda vez que esto se produjo el 24 de marzo de 2021 totalmente contrario a lo estipulado por la Corte, pretendiendo que disfrutara de sus vacaciones con otros recursos evadiendo su deber legal como empleador de reconocerlas de manera oportuna.

Finaliza diciendo que acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para el reconocimiento de los días que le han desconocido de vacaciones es desgastar la justicia, además de su detrimento patrimonial y pérdida de tiempo pues no es un proceso que se resuelva en el transcurso de un mes. Además el derecho a sus vacaciones es un derecho cierto, indiscutible e irrenunciable.

Y respecto a lo relacionado con el traslado señala que la empresa accionada no está teniendo en cuenta su condición de dirigente sindical en el cargo de Presidente de SINTRASERPETROL, desconociendo que para poder trasladarlo, requiere de la autorización de un juez laboral procedimiento que la accionada no ha agotado y que pretende omitir.

CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela es un procedimiento creado por la Constitución Nacional de 1991 prevista como un mecanismo procesal subsidiario y específico, que tiene por objeto la protección concreta de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando éstos sean violados o vulnerados o se presente amenaza de su violación.

El ejercicio de la acción, está condicionado a que la parte demuestre la existencia de una amenaza concreta y específica de violación de los derechos fundamentales cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública y en casos definidos por la ley a sujetos particulares.

2. Por lo que se estudiara el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, situación que ha reiterado la Corte Constitucional en abundante jurisprudencia, que, de acuerdo con lo dispuesto en el texto constitucional, orienta la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales.

Sobre el particular, según ha sido dispuesto en el artículo 86 superior, la acción de tutela *sólo 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*. En la misma dirección, el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela resulta improcedente cuando quiera que el accionante tenga a su alcance otros recursos o medios de defensa judicial para la protección de sus derechos.”¹

2.1 Entonces, para que proceda la acción de tutela, se debe verificar que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios, de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, siendo deber del actor desplegar todos los mecanismos que el sistema jurídico le otorga, para la defensa de sus derechos.

De no ser así, y asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se corre el riesgo de variar las competencias de las distintas autoridades judiciales y/o administrativas, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

¹Sentencia T-129/09 M.P HUBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

2.2. Sobre el punto, sabido es que uno de los pilares que caracterizan la Acción de Tutela, es la **Subsidiariedad**, la cual ha sido instituida por la Honorable Corte Constitucional, en sentencia T-717 de 2013 como:

“El principio de subsidiariedad establece una regla general de procedibilidad de la acción de tutela que impone al actor el deber de acudir a las vías judiciales ordinarias para solicitar la protección de sus derechos fundamentales. Este requisito evita que la tutela elimine de forma paulatina los medios jurídicos de defensa establecidos por la Ley. De ahí que los demandantes pueden utilizar la tutela cuando carecen de recurso o de acción para salvaguardar sus garantías. Lo propio sucede en los eventos en que existiendo medio judicial ordinario, éste no es idóneo o eficaz, o en las hipótesis en que el amparo a los derechos procede de forma transitoria con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable. La Sala expondrá esas situaciones en que una demanda de tutela cumple con el principio de subsidiariedad. La subsidiariedad cuenta con dos excepciones que comparten como supuesto fáctico la existencia del medio judicial ordinario, que consisten en: i) la falta de idoneidad o de eficacia de la acción para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante; y ii) la instauración de la acción de tutela de forma transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

El mencionado mandato de optimización se sustenta en el carácter residual de la acción de tutela. Para las Salas de Revisión esa naturaleza “presupone el respeto por las jurisdicciones ordinarias y especiales, así como por sus propias acciones, procedimientos, instancias y recursos, a fin de que la acción constitucional no usurpe las competencias de otras autoridades jurisdiccionales”. Además, la Corte ha resaltado que la protección de los derechos de las personas también es una obligación de los jueces ordinarios en la resolución de asuntos de discusión legal.

Por tanto, esta Corporación ha señalado que: “de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

2.3. De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario de protección de los derechos fundamentales de las personas cuando estos se vean amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o excepcionalmente de un particular. Esta acción se caracteriza por ser subsidiaria y residual, lo cual implica que será procedente cuando (i) no exista un mecanismo de defensa judicial o de existir no resulta eficaz, o (ii) se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

3.- De entrada, advierte el Despacho la improcedencia del recurso de impugnación interpuesto contra el fallo de primera instancia, dado que en efecto la acción de tutela carece totalmente de los principios de subsidiariedad y residualidad, pilares fundamentales de la acción de tutela, pues el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial, igualmente idóneo, para la protección de los derechos invocados.

Pues frente a la pretensión de ordenar el pago de vacaciones dejados de percibir, esta debe ser debatida en primer orden ante la Justicia Ordinaria, toda vez que es allí, mediante el

ejercicio de la acción laboral respectiva, la competente para decidir asuntos de esa naturaleza y no a través de la tutela, es por ello que se confirmará la sentencia de primera.

3.1.- En múltiples pronunciamientos la Honorable Corte Constitucional ha establecido que cuando una persona natural o jurídica acude a la administración de justicia, jurisdicción constitucional en aras de buscar la protección de sus derechos fundamentales, no puede desconocer las etapas procesales contempladas en el ordenamiento jurídico para el caso específico, en virtud a que como se viene sosteniendo, la tutela no es un mecanismo alternativo que reemplace los procesos judiciales ordinarios instituidos por el Legislador.

3.2. Sobre este principio también se ha referido el Honorable Tribunal Superior de Bucaramanga, mediante sentencia del 23 de septiembre de 2015 siendo M.P. DR. ANTONIO BOHÓRQUEZ ORDUZ, en el que señaló:

“La acción de tutela no fue diseñada para debatir qué norma es aplicable en un procedimiento, ni para suplir los procedimientos ordinarios mediante los cuales se ventilan ese tipo de conflictos, ni menos para introducir reglas distintas en las relaciones entre empleados y empleadores, para convertir cada asunto en un proceso disciplinario y hacer de tales relaciones un escenario imposible de sostener para unos y otros, pues el juez pasaría a convertirse en un coadministrador de la empresa, o cuando menos, en un director de su oficina de personal. Desde luego se entiende que los procesos disciplinarios tengan segundo instancia, pero no que una decisión patronal la tenga, pues, en estricto sentido, el patrono no tiene superior jerárquico.

Dicho análisis corresponde efectuarlo un juez ordinario, laboral, si el actor así lo considera pertinente, máxime cuando involucra temas fundamentalmente laborales, un eventual reintegro, pago de prestaciones, perjuicios, indebida aplicación normativa, contradicción de principios, entre muchos más que pueden ser consecuencia de una decisión como la que aquí se reprocha, que debe ser analizada a la luz de pruebas, alegaciones, contradicción y defensa de cada una de las partes, a fin de garantizar un debido proceso. En ese proceso puede haber medidas cautelares. Es preciso recordar que, en caso de que el actor haga parte de una organización sindical y la relación laboral se dé por terminada, por una supuesta justa causa alegada por el empleador, antes de que dicha decisión se materialice, es necesario adelantar una demanda de levantamiento de fuero sindical ante el Juez de Trabajo, dentro de la cual se verificará si el procedimiento surtido para terminar la relación de trabajo se cumplió a cabalidad y si realmente se cumple la causa alegada por el empleador para retirar del cargo a RICARDO REDONDO TORRES.

Por lo anteriormente expuesto este Tribunal se apartará de las decisiones adoptadas en primera instancia por considerarlas apresuradas y desconocedoras del requisito de subsidiariedad, amén de que se avista una confusión respecto de cuál normativa debe aplicarse a la situación concreta del accionante, siendo aquella una determinación que debe adoptar el juez ordinario de la causa, previa verificación de las leyes vigentes, la clase de actuación que constituyó la diligencia de descargos rendida en el mes de mayo de 2015, la eventual contradicción entre la convención colectiva de trabajo y la jurisprudencia proferida por la Corte Constitucional, incluyendo la Sentencia C 593 de 2014, entre otros aspectos”

4.- Es por ello que en caso de interponerse la tutela como mecanismo transitorio, ha expresado la Honorable Corte Constitucional que:

*“habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, **es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable**. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que*

*el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”.*²

4.1. Frente a este concepto ha dicho la Alta Corporación: *“Se entiende por irremediable el daño para cuya reparación no existe medio o instrumento. Es el daño o perjuicio que una vez se produce, no permite retrotraer las circunstancias al estado anterior a la vulneración del derecho. El legislador abandonó la teoría del daño no resarcible económicamente, que en oportunidades se ha sostenido, en especial para considerar algunos elementos del perjuicio moral. Se ha considerado, por intérpretes de la norma, que su redacción adolece de defecto al afirmar que el dicho perjuicio irremediable sería aquél no reparable en su integridad, mediante indemnización, interpretación equivocada porque abandona la manifestación expresa y literal de la ley. Se trata de daños como la pérdida de la vida, o la integridad personal, que pudiendo ser indemnizados totalmente en sus efectos materiales y morales, no puede recuperarse por ningún medio.”*

5.- Ante este panorama, y atendiendo el derrotero trazado por el Honorable Tribunal Superior de Bucaramanga, y por la Corte Constitucional en sentencias antes citadas, y tratando la acción de tutela de un mecanismo especial de protección de derechos fundamentales, dado el carácter residual, subsidiario, además que se están debatiendo aspectos de notable complejidad, el actor tiene a su alcance mecanismos de defensa judicial igual de eficaces para la protección reclamada a los que debe recurrir, antes de pretender un amparo por esta vía, en razón a que la acción constitucional no puede desplazar los mecanismos específicos para el presente caso, se confirmará la sentencia de primer grado.

Así las cosas, sin más argumentos concluye esta instancia que deberá el accionante acudir a los medios de control establecidos por el legislador para reclamar lo relacionado al pago de los días de vacaciones que le adeudan y debatir lo relacionado con lo de su traslado, y no ante el angustioso trámite de la acción de tutela, en razón a que esta acción no puede desplazar los mecanismos específicos de defensa, previstos en la correspondiente regulación ordinaria.

Por las razones expuestas, se confirmará en todos sus apartes el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

²Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias de la Corte Constitucional, T-225 de 1993, MP. Vladimiro Naranjo Mesa, SU-544 de 2001, MP: Eduardo Montealegre Lynett,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha 20 de abril de 2021 proferido por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela interpuesta por **JOSE ANDERSON SILVA MARQUEZ** contra la **EMPRESA WEATHERFORD COLOMBIA LIMITADA**, tramite al que fueron vinculados de oficio el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE SERVICIOS PETROLEROS –SINTRASERPETROL-, JENNY ESTRADA VASQUEZ-JEFE RECURSOS HUMANOS WEATHERFORD COLOMBIA LTDA Y MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado.

TERCERO: OPORTUNAMENTE envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO
Juez

Firmado Por:

**CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE
BARRANCABERMEJA-SANTANDER**

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:

b084076536fe41f29fc09de1f8c92589031eb7709e558e9c51c4499dc380c7b2

Documento generado en 18/05/2021 02:20:35 PM

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