

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA

SENTENCIA DE TUTELA

RADICADO. 13001-40-03-007-2021-00161-00

ACCIONANTE: SINTRAINCAPLA y ROBERTO CARLOS MENDOZA CASTRO.

ACCIONADO: AJOVER DARNEL S.A.S.

Cartagena de Indias, quince (16) de marzo de dos mil veintiuno (2021).-

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela interpuesta por la señora ANA MERCEDES SARABIA BURGOS, como presidenta del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA TRANSFORMADORA DEL PLASTICO, CAUCHO, POLIETILENO, SINTÉNTICOS, PARTES Y DERIVADOS DE LOS PROCESOS – SINTRAINCAPLA, y el señor ROBERTO CARLOS MENDOZA CASTRO, contra AJOVER DARNEL S.A.S., por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la Igualdad, al Debido Proceso y a la Libertad Sindical.

ANTECEDENTES

Manifiesta los accionantes que el 17 de septiembre de 2012, SINTRAINCAPLA – Seccional Cartagena, presentó pliego de peticiones a las empresas AJOVER DARNEL S.A.S. y EXTRUSA DE COLOMBIA S.A. El día 04 de agosto de 2014, el Tribunal de arbitramento designado, emitió Laudo Arbitral, con el propósito de dirimir el conflicto colectivo suscitado con ocasión de la presentación del pliego de peticiones por SINTRAINCAPLA – SUBDIRECTIVA CARTAGENA-, el día 17 de septiembre de 2012. La empresa AJOVER DARNEL S.A.S., interpuso recurso extraordinario de anulación contra el Laudo Arbitral del cuatro (04) de agosto de 2014. Mediante providencia SL 819 – 2018 del 21 de marzo de 2018, dictada dentro de la radicación 67937, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, resolvió el recurso extraordinario de anulación interpuesto por la empresa AJOVER DARNEL S.A.S, contra el Laudo Arbitral del 04 de agosto de 2014.

La providencia fue notificada mediante edicto, el día 10 de abril de 2018. En el Laudo Arbitral señalado en el numeral segundo, en lo referente a PERMISOS PARA ASAMBLEA NACIONAL DE DELEGADOS, se estimó:

6.1. Durante la vigencia del presente Laudo Arbitral la empresa AJOVER S.A., concederá permiso sindical remunerado a los miembros del Sindicato que resulten elegidos como delegados nacionales para asistir a la Asamblea Nacional Sindical, cuando esta sea convocada por los días de la asamblea y un día más para el desplazamiento, suministrará los pasajes aéreos de ida y vuelta a cada delegado y reconocerá a cada delegado la suma de \$150.000 diarios durante la duración de la asamblea.

La Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en la citada sentencia SL 819 del 2019, dejó incólume lo referente permisos para Asamblea Nacional de Delegados, exponiendo en su parte considerativa lo siguiente:

7.1. Ahora bien, en cuanto a la posible "imprecisión de los contenidos" de los permisos sindicales, que también es alegada en el recurso por la empresa, la Sala encuentra que resultan determinados y precisos los permisos para delegados nacionales para asistir a la Asamblea Nacional Sindical, dado que se fijaron por los días que dure ésta y un día (1) día más para el desplazamiento durante la vigencia del presente laudo arbitral, de modo que no se puede predicar que este permiso carezca de determinación.

Indica que los accionantes que el día 19 de febrero del año 2021, SINTRAINCAPLA, mediante carta notificó a AJOVER DARNEL S.A.S, que del 8 al 13 de marzo del año 2021, se llevaría a cabo ASAMBLEA NACIONAL DE DELEGADOS; le requirió aplicara los permisos sindicales dispuestos en la sentencia SL 819 del 2018, con radicación, 67937; le comunicó que los delegados serían los señores, YAHARY KELLI OLIER, ANA MERCEDES SARABIA y ROBERTO MENDOZA CASTRO; por último le requirió, compra de tiquetes, pago de viáticos y permisos remunerados, conforme se dispuso en la sentencia citada.

En respuesta AJOVER DARNEL S.A.S., le manifiesta a los accionantes por carta de fecha 26 de febrero del año 2020, que da respuesta a la solicitud, otorgando los permisos y emolumentos pedidos a las señoras YAHARY KELLI OLIER, ANA MERCEDES SARABIA, no obstante, niega el permiso sindical al señor ROBERTO MENDOZA CASTRO, alegando entre otras cosas que no puede ausentarse de su turno laboral. La presencia del señor ROBERTO MENDOZA CASTRO, así como las otras dos delegadas, es indispensable en la Asamblea Nacional de Delegados, que se llevará a cabo en la ciudad de Bogotá en los días del 8 al 13 de marzo del año 2021.

Alega los señores ANA MERCEDES SARABIA BURGOS, como presidenta del SINTRAINCAPLA, y el señor ROBERTO CARLOS MENDOZA CASTRO, que la accionada, condiciona el otorgamiento de los permisos sindicales, a los delegados, basándose en la disponibilidad de la empresa, situación que desborda los parámetros dispuestos en el Laudo Arbitral y en la sentencia SL 819 del 2018, proferida por la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en la que llanamente se dispuso que la accionada deberá conceder los permisos a los miembros del sindicato que resulten elegidos como delegados nacionales para asistir a la Asamblea Nacional Sindical, debiéndole suministrar los pasajes aéreos de ida y vuelta y reconocer a cada delegado la suma de \$150.000 diarios durante la duración de la asamblea.

Esta dicha situación, vulnera los derechos fundamentales del sindicato, al no poder concurrir con la totalidad de los miembros delegados, y directamente el derecho fundamental de igualdad del señor ROBERTO MENDOZA CASTRO, al ser excluido de la posibilidad de asistir a la asamblea respecto a los otros dos miembros.

Concluye los accionantes que esta negativa por parte de AJOVER DARNEL S.A.S, a otorgar los permisos sindicales a la totalidad de los miembros delegados para representar en la Asamblea Nacional, es un practica que opta de manera reiterativa, así, por ejemplo:

1. En solicitud de fecha 6 de marzo del año 2019, se le otorgó el permiso sindical a la señora YAHARY KELLI OLIER y se le negó a ANA MERCEDES SARABIA, y ROBERTO MENDOZA CASTRO.

2. En solicitud del 13 de enero del año 2020, se le concedió permiso a YAHARY KELLI OLIER y ANA MERCEDES SARABIA, negándosele a ROBERTO MENDOZA CASTRO.

Por último, precisa como hecho que AJOVER DARNEL S.A.S, a través de acta de fecha 3 de julio del año 2020, inscrita el 9 de julio del mismo año, cambió su nombre de AJOVER S.A.S a AJOVER DARNEL S.A.S, conservando número Nit, número de matrícula y representante legal, por lo que se trata de la misma persona jurídica.

Para terminar, los accionantes estos solicitan Medida Provisional, habido que la citada Asamblea Nacional de Delegados, se llevará a cabo en la ciudad de Bogotá en los días comprendidos del 8 al 13 de marzo del año 2021, dada la premura, le piden a este Despacho Judicial que le ordene a AJOVER DARNEL S.A.S, conceder el permiso sindical remunerado, al señor ROBERTO MENDOZA CASTRO, durante los días referidos, así mismo, le suministre, los pasajes aéreos de ida y vuelta a la ciudad de Bogotá, teniendo como día de ida el 8 de marzo del año 2021 y de regreso el 13 de marzo del año 2021, y le reconozca la suma de \$150.000 diarios, durante los días que dure la Asamblea Nacional de Delegados.

LO QUE SE PIDE

Solicita la parte accionante que se tutelen los derechos fundamentales a la Igualdad, al Debido Proceso y a la Libertad Sindical. Así mismo se solicita que de forma inmediata conceder permiso sindical remunerado al señor ROBERTO MENDOZA CASTRO, durante los días comprendidos entre el 8 y 13 de marzo del año 2021, suministrar los pasajes aéreos de ida y vuelta a la ciudad de Bogotá, teniendo como día de ida el 8 de marzo del año 2021 y de regreso el 13 de marzo del año 2021, y le reconozca la suma de \$150.000 diarios, durante los días que dure la Asamblea Nacional de Delegados. Por último, que se prevenga a la accionada AJOVER DARNEL S.A.S., a que no se siga incurriendo en tales conductas.

ACTUACIÓN PROCESAL

Hecho el reparto de rigor el trámite de tutela, le correspondió su trámite a esta célula judicial, que por auto de fecha 04 de marzo de 2021, la admitió, solicitando a la accionada rendir informe pormenorizado sobre los hechos que fundamenta la presente acción dentro del término de dos días. Así mismo, se negó la medida provisional solicitada, toda vez que esta constituye el objeto o fin de la acción de tutela de la referencia.

INFORME AJOVER DARNEL S.A.S.

La accionada, a través de contestación enviada a este despacho judicial por la Sra. LILIANA CONSUELO RODRIGUEZ VENEGAS, obrando como representante legal para asuntos laborales de AJOVER DARNEL S.A.S., primero responde a los hechos de la presente acción de tutela manifestando que la empresa negó el permiso al señor ROBERTO MENDOZA CASTRO, dado que para la fecha referida se encontraba asignado en turno, para la operación de una máquina con ocupación completa, aunado a que por la pandemia del COVID-19, ha implicado hacer programaciones de las actividades que procuren distanciamiento entre los operarios, ajuste de turnos, prohibición de desplazamientos entre sedes prohibición de viajes por avión y la implementación de medidas estrictas de bioseguridad, lo que hace aún más complejo encontrar reemplazos en casos de ausencia, por lo tanto el no contar con los servicios del trabajador afectaría negativamente la producción programada,

tal como lo certifica en Gerente de operaciones. De otra parte, se le solicitó al grupo Sindical adoptar alternativas que mitiguen el riesgo de contagio, haciendo uso de otras herramientas tecnológicas de video llamadas, puestas para el efecto que les permite cumplir con los objetivos del Sindicato sin necesidad de desplazamientos aéreos o reuniones presenciales.

La accionada aclara que en el hecho decimo primero del escrito de tutela, que si bien cierto, la empresa no le otorgó el permiso sindical al señor ROBERTO MENDOZA, sí se le concedió a otros dos representantes, como dirigentes del grupo sindical, para que representarán los intereses de sus afiliados en la respectiva Asamblea de Delegados; la anterior precisión, resulta de vital importancia, como quiera que el derecho al permiso sindical al que se ha hecho mención, no opera de manera automática, pues tal como lo ha reconocido nuestra H. Corte Constitucional, la solicitud debe ajustarse a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, los que deben ser valorados por la Empresa en cada situación en particular, ya que pueden existir casos en que sea imposible la ausencia del trabajador, como cuando no es viable disponer personal de remplazo o su falta pudiera generar una crisis operativa en los procesos que se ejecutan, que para el caso que nos ocupa fue certificado por el Gerente de la Planta, el ingeniero JAVIER JULIO RODRIGUEZ, en certificación que se adjunta a este escrito y más aún, cuando no habían transcurrido ni dos meses entre esta solicitud y la fecha en que se les otorgó otro permiso a los mismos solicitantes para idéntico fin. La Compañía procedió a realizar el estudio de la solicitud de "PERMISO PARA ASAMBLEA NACIONAL DE DELEGADOS" del mes de marzo de 2021, formulada por la Organización para el caso de ROBERTO MENDOZA CASTRO, YOHARY OLIER VILLAREAL Y ANA MERCEDES SARABIA BURGOS, bajo el postulado del respeto absoluto al libre desarrollo de la actividad sindical y sus manifestaciones, encontrando que para este caso, resultó procedente conceder el permiso a la señora ANA MERCEDES SARABIA BURGOS y YOHARY OLIER VILLAREAL, lo cual muestra que, no se realizó de manera caprichosa o condicionada.

Agrega la representante legal para asuntos laborales de AJOVER DARNEL S.A.S., que con la dura situación económica que atraviesa el País, que no ha sido ajena a la compañía, como también las disposiciones de estado de emergencia sanitaria, en razón a la pandemia originada por la COVID -19, la empresa ha otorgado los permisos conforme ha podido habida consideración a las necesidades propias de la operación y buscando también evitar el riesgo de contagio de los colaboradores. Ha concedido anteriormente el permiso en el mes marzo de 2021, el cual fue solicitado del 14 al 19 diciembre 2020, a no menos de dos meses, también para tres miembros dirigentes del sindicato, donde se le otorgo a todos, pero sólo fueron dos, en virtud a que por temas de salud, uno de ellos no pudo asistir.

También manifiesta la accionada que la empresa ha venido sugiriendo a la organización sindical, que referente a los permisos sindical es remunerados solicitados para viajar a la ciudad de Bogotá o Barranquilla, con la finalidad de asistir a Asamblea Nacional de Delegados, sean consideradas otras alternativas para este tipo de reuniones y convocatorias de forma no presencial, con la finalidad de disminuir el riesgo y la posibilidad del contagio, debido a la crisis mundial que se atraviesa por el virus covid-19.

Lo anterior, de ninguna manera puede interpretarse como intención de negar los permisos solicitados, pero resulta importante no desconocer que a nivel mundial se está en una situación de emergencia sanitaria por la pandemia, y como

empleadores nos asiste la responsabilidad de implementar controles que impidan poner en riesgo a nuestros colaboradores.

Por ultimo concluye sobre su respuesta sobre los hechos de la acción de tutela, la accionada AJOVER DARNEL S.A.S., que no sobra anotar que con ocasión de la emergencia del COVID-19, la compañía ha sido afectada en sus operaciones e ingresos, procurando preservar el empleo acudiendo a todas las medidas que el Ministerio de Salud ha recomendado para el efecto, razón por la cual ante estas circunstancias no es factible realizar contrataciones de personal para suplir ausencias, pago de horas extras, aumentando los costos de las operaciones o suspender ciertos procesos dado que afectaría aún más las circunstancias que atraviesa la compañía, todo lo cual ha sido puesto de presente a la organización sindical oportunamente para su consideración y comprensión.

Ahora, la entidad accionada expresa sus razones de derecho para su defensa alegando a través de la señora Sra. LILIANA CONSUELO RODRIGUEZ VENEGAS, como representante legal para asuntos laborales de AJOVER DARNEL S.A.S., que el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, igualmente determinó de manera clara que esta sólo procedería cuando el afectado no dispusiera de otro medio de defensa, salvo que se utilizara como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el caso que nos ocupa, no nos encontramos en una situación de la que se desprenda un perjuicio irremediable, máxime cuando siempre la organización sindical ha contado con los permisos necesarios de sus miembros para el ejercicio de sus derechos, luego bajo ese argumento no puede operar la tutela, y mucho menos cuando efectivamente existe otro mecanismo de defensa como lo es el proceso ordinario laboral. Respecto de la subsidiaridad de la acción de tutela es preciso indicar que ésta circunstancia no es novedosa en materia de acciones de tutela.

En el caso que nos ocupa los accionantes solicitan un permiso sindical para uno de los tres miembros solicitantes, que por razones de necesidad en la operación, no fue posible ser otorgado; sin embargo, dichos pedimentos escapan de la órbita del juez de tutela, en tanto el artículo 2º del C.P.T, asignó dicha competencia a la jurisdicción ordinaria laboral y no fue demostrado por el accionante una vulneración directa al derecho sindical, puesto que sus otros dos compañeros si asistirán y en ningún momento se demostró por parte del accionante la urgencia e inminencia de su presencia en la asamblea, de la cual hubo también una reunión en diciembre del 2020. En consecuencia, los accionantes podrán acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para entrar a dirimir la existencia o no de derecho solicitado, pero no puede desgastar la acción de tutela y el aparato judicial, máxime cuando no está en presencia de un perjuicio irremediable.

Alega la accionada, que los accionantes no aportan ninguna prueba que acredite algún perjuicio o la necesidad de urgencia, gravedad o inminencia, requisito sine qua non, para que opere el amparo constitucional, ya que los permisos no han sido restringidos, solo limitados y cuando esto ha sucedido ha justificado las razones operacionales que impiden la ausencia del trabajador, como en el caso del señor ROBERTO MENDOZA, quien tiene asignada una máquina del área de reembobinado stretch/aluminio Cartagena, con ocupación completa (full producción) y su ausencia afectaría negativamente la producción programada y no es posible suplir tantos días de ausencia con otros empleados, por la falta de experiencia, capacitación, aumento en costos, reajuste de turnos, hecho que al final causaría posiblemente la suspensión de la producción.

También manifiesta la accionada que no se está vulnerando el derecho fundamental de asociación sindical, toda vez que siempre ha sido respetuosa y cumplidora de las disposiciones legales que en materia de asociación sindical existen en la legislación laboral y más aún cuando por una justa razón no se accedió a la solicitud de permiso sindical del señor ROBERTO MENDOZA, lo cual no significa que las labores sindicales se hayan visto afectadas. Téngase en cuenta que, la empresa ha concedido siempre los permisos a los miembros de la organización sindical en la medida de sus posibilidades atendiendo la necesidad de las actividades aún en circunstancias críticas como la pandemia del COVID-19, que ha implicado adaptar varios procesos, reducir costos, hacer ajustes con el objeto de darle sostenibilidad a la compañía con la premisa principal de preservar la salud de los colaboradores y sus puestos de trabajo; no obstante, a tan solo dos meses del permiso de la referencia ya se había solicitado otro para tal fin.

Según la Corte Constitucional, los permisos sindicales, sólo pueden ser solicitadas cuando se requieran con ocasión de actividades adelantadas por estas agremiaciones. Su ejercicio, explicó la corporación, *"sólo encuentra justificación en la necesidad de otorgar a los dirigentes sindicales el tiempo para realizar aquellas gestiones encomendadas por las organizaciones que representan"*.

Por eso, admitió el tribunal, debe tenerse en cuenta que el otorgamiento de estos permisos interfiere con el normal y habitual cumplimiento de los deberes del trabajador sindicalizado en la empresa, pero, aun así, esta situación no justifica la limitación del goce de este beneficio. Estas autorizaciones, explicó, *"deben ser concedidas por el empleador a pesar de que no estén expresamente consagradas en disposiciones de naturaleza legal y convencional, siempre y cuando se avengan a los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad"*. Sin embargo, la Corte dijo que el empleador, en un momento determinado, puede abstenerse de conceder esta clase de permisos o limitarlos.

Concluyen a su defensa agregando la accionada, que en los términos del artículo 39 de la Constitución Política, el derecho de asociación, es una facultad con la que cuentan tanto trabajadores, como empleadores para conformar sindicatos o asociaciones de manera libre y voluntaria, es decir, sin intervención estatal, teniendo como clara finalidad un efectivo goce de derechos como el trabajo. Del mismo modo, como extensión al derecho fundamental de asociación se hace necesario otorgar a los sindicatos mecanismos adicionales que permitan un adecuado cumplimiento de la actividad sindical, dentro de los cuales encontramos a los permisos sindicales, y retomando nuevamente las palabras de la Corte Constitucional son *"necesarios para que, en especial, los directivos sindicales puedan ausentarse del lugar de trabajo en horas laborales, a efectos de poder cumplir con actividades propias de su función sindical, e indispensables para el adecuado funcionamiento y desarrollo del ente sindical. Sin que lo anterior constituya una obligación integra para los empleadores, respecto de conceder o no las horas de "permisos sindicales", por lo tanto, aunque el estado de derecho reconozca el derecho de asociación, este no es una garantía absoluta e ilimitada, debido a que la Corte Constitucional ha considerado que el empleador en un momento determinado puede abstenerse de conceder esta clase de permisos o limitarlos, siempre y cuando justifique y estructure su decisión en la grave afectación de sus actividades, hecho que por supuesto debe ponerse de presente al momento de motivar la negativa con el fin de no vulnerar derecho alguno.*

Lo anterior por cuanto, el uso de los permisos sindicales debe estar apoyado en los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, ya que el abuso de estos le resta importancia a la figura y a su vez le quita eficacia a la gestión sindical. Es de fundamental importancia tener en cuenta también que, los permisos sindicales deben atender a un criterio de necesidad, es decir, sólo pueden ser solicitados cuando se requieran con ocasión de las actividades sindicales, ya que como derivación de la libertad de asociación sindical, su ejercicio sólo encuentra justificación en la necesidad de otorgar a los dirigentes o representantes sindicales el tiempo necesario para adelantar aquellas gestiones que se les han encomendado para el cabal funcionamiento de las organizaciones de trabajadores, sin que el desarrollo de dichas funciones interfiera con el desarrollo normal de la operación de cualquier empresa.

Por último, solicita de manera respetuosa al despacho, abstenerse de pronunciarse sobre las pretensiones de la presente acción de tutela, y de conceder el amparo solicitado, por demostrarse que no ha vulnerado derecho alguno. Así mismo, Solicita exonerar y desvincular a la accionada de las pretensiones de la presente acción de tutela.

PRUEBAS

Parte accionante:

- Copia simple del Laudo Arbitral del 04 de agosto de 2014, proferido por el Tribunal de arbitramento que dirimió el conflicto colectivo ente SINTRAINCAPLA y AJOVER DARNEL S.A.S.
- Copia de la SL 819 del 2018 con radicación, 67937, proferida por la Honorable Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral.
- Copia de edicto de la sentencia SL 819 del 2018, publicado por la secretaria de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en fecha 10 de abril del año 2018.
- Copia de la petición presentada por SINTRAINCAPLA, el día 19 de febrero del año 2021.
- Copia de la respuesta expedida por AJOVER DARNEL S.A.S., en fecha 26 de febrero del año 2021.
- Copia de la resolución 0273 del 12 de febrero del año 1971, por medio de la cual se le reconoce personería jurídica a la organización sindical.
- Copia de la publicación en diario oficial en fecha 23 de marzo de 1971.
- Copia de las solicitudes de permiso sindical presentadas a AJOVER DARNEL S.A.S., en fechas 6 de marzo del año 2019 y 13 de enero del año 2020, con sus respectivas respuestas.

Parte accionada:

- Certificado de existencia y Representación Legal de AJOVER DARNEL S.A.S.
- Copia de certificación emitida por el Gerente de Operaciones, que manifiesta la razón de no otorgamiento del permiso.
- Copia de la carta de respuesta a solicitud del permiso sindical del 14 al 19 de diciembre de 2020.
- Copia de la carta de respuesta a solicitud del permiso sindical del 08 al 13 de marzo de 2021.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al juzgado determinar si AJOVER DARNEL S.A.S., vulneró los derechos fundamentales a la Igualdad, al Debido Proceso y a la Libertad Sindical del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA TRANSFORMADORA DEL PLASTICO, CAUCHO, POLIETILENO, SINTENTICOS, PARTES Y DERIVADOS DE LOS PROCESOS –SINTRAINCAPLA, y del señor ROBERTO CARLOS MENDOZA CASTRO.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Nacional dispone que *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la omisión de cualquier autoridad pública.”*

Para resolver el presente asunto, acogerá el juzgado la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional respecto a los temas que son objeto de tutela y que se abordarán en los siguientes términos: 1. Sobre el principio de subsidiariedad de la acción de tutela; 2. Caso concreto.

1. Sobre el principio de subsidiariedad de la acción de tutela:

“La acción de tutela tiene un carácter subsidiario, en la medida que su procedencia se encuentra sometida al agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa con los que cuenta el accionante o a la demostración de su inexistencia. Este principio reafirma que la acción de tutela exige el agotamiento del medio ordinario de defensa, pues ésta acción no fue pensada ni diseñada para suplir los procedimientos ordinarios ni mucho menos para enmendar los errores o descuidos de las partes en el proceso.”¹

En punto a la procedencia de la acción de tutela nuestra Honorable Corte Constitucional en sentencia T-432/19, expuso:

(...) ... Como se indicó previamente, el artículo 86 de la Carta establece el derecho de las personas a acudir a la acción de tutela. El inciso 4º de esta norma, dispone que la solicitud de amparo solo procede cuando el accionante no cuente con otros mecanismos de defensa judicial, a menos que, para evitar un perjuicio irremediable, el mecanismo constitucional se utilice como mecanismo transitorio.

De conformidad con lo anterior, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, señala que, además de que el mecanismo ordinario exista, este tiene que ser eficaz pues, de lo contrario, la tutela se torna improcedente; situación que será evaluada por el juez constitucional en cada caso. También, cuando a pesar de que se acredite lo anterior, ante la amenaza de un perjuicio irremediable la acción de tutela procede de manera transitoria.

Bajo esa línea, la jurisprudencia de esta Corte ha advertido que la acción señalada en el artículo 86 superior no tiene como fin llevar procesos paralelos o sustitutivos de los mecanismos judiciales ordinarios, ni modificar las reglas de competencia de los jueces. Tampoco fue instituida para crear instancias adicionales o reabrir debates que ya fueron discutidos y culminados.

De igual manera, se ha reconocido la validez de los medios ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico y su prevalencia para la protección de los derechos. Bajo ese orden, es deber del ciudadano acudir principalmente a dichos mecanismos previstos para ventilar y solucionar las controversias que surgen cuando consideran que sus garantías fundamentales están siendo afectadas.

¹ Corte Constitucional, sentencia T-285/14.

En consecuencia, se ha reiterado que el desconocimiento de lo anterior conllevaría que la acción de tutela se convirtiera en un mecanismo paralelo de protección, que implicaría que el juez constitucional resolviera toda controversia que en principio sería competencia de los jueces ordinarios y, a su vez, se desnaturalizarían no solo la tutela en sí, sino también las funciones que la Constitución le otorgó a la administración de justicia. Así las cosas, se ha afirmado que, en principio, al existir otros mecanismos de defensa judicial, la acción constitucional no es el medio al cual se debe acudir para la protección de derechos fundamentales.

Sin embargo, se ha reiterado en múltiples ocasiones que, pese a la existencia de los medios ordinarios, si estos no están en la capacidad de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable la solicitud de amparo procede como mecanismo transitorio.

De otro lado, también se puede presentar el evento en el que el medio ordinario establecido en el ordenamiento jurídico no resulte idóneo y eficaz, de cara a la situación fáctica del asunto que en su oportunidad analiza el juez constitucional. Por ejemplo, aquellos casos en los que están en juego las garantías fundamentales de quienes merecen una especial protección por parte del Estado, a saber: los menores de edad, personas en condición de discapacidad, adultos mayores, mujeres gestantes o cabeza de familia, indígenas entre otros, por lo que la tutela procede como mecanismo definitivo.

Sin embargo, esto no implica que en toda solicitud en el que esté involucrado un sujeto de especial protección la tutela sea procedente, pues para que ello sea así, el juez debe analizar la idoneidad y eficacia de los medios ordinarios en cada caso concreto.

En efecto, en cuanto a la idoneidad y eficacia, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el respectivo análisis no debe realizarse de manera abstracta, sino que este implica el estudio de aquellas circunstancias particulares que dan origen a la solicitud de amparo. Así, cuando el juez advierta que el mecanismo ordinario no permite la resolución del asunto en su dimensión constitucional, o que se adopten las medidas requeridas para la salvaguarda de los derechos fundamentales vulnerados, debe declarar la procedencia de la tutela.

Por su parte, la procedencia del amparo como mecanismo transitorio tiene como fin impedir una afectación grave o inminente de las garantías fundamentales de quien acciona. En esa medida, se brinda una salvaguarda temporal y generalmente se otorgan cuatro meses para que el demandante instaure los mecanismos ordinarios de defensa. A su vez, la vigencia de la protección se mantendrá hasta que el juez competente decida de fondo el asunto.

Sobre este aspecto, esta Corte ha sostenido que para que se configure el perjuicio irremediable se debe demostrar que la afectación es inminente; que es imperativo adoptar medidas urgentes al respecto; se trata de una trasgresión grave; y no se pueden postergar las acciones a adoptar para una efectiva protección de los derechos que se consideran vulnerados.

Ahora bien, dado que interesa a la causa, en lo que tiene que ver con las garantías fundamentales de las organizaciones sindicales, desde los primeros pronunciamientos sobre la materia, como por ejemplo, la sentencia SU- 342 de 1995, este Tribunal había reconocido que la acción de tutela se convierte en el mecanismo eficaz e idóneo para proteger el derecho de asociación sindical, cuando se presentan situaciones como:

a) El empleador desconoce el derecho de los trabajadores a constituir sindicatos, afiliarse a ellos, promover su desafiliación o entorpecer el cumplimiento de las gestiones de los representantes sindicales o de las actividades propias del sindicato o adopta medidas represivas contra los empleados sindicalizados o contra aquellos que pretendan afiliarse al mismo.

b) Cuando el patrono obstaculiza o impide el ejercicio del derecho a la negociación colectiva. Aun cuando, tal derecho (art. 55 C.P.), no figura entre los derechos fundamentales, puede ser protegido a través de la tutela, porque su desconocimiento puede implicar, la violación o amenaza de vulneración del derecho al trabajo, como también el derecho de asociación sindical, si se tiene en cuenta que una de las funciones de los sindicatos es la de presentar pliegos de peticiones, que luego del trámite correspondiente conduce a la celebración de la respectiva convención colectiva de trabajo.

c) Cuando las autoridades administrativas del trabajo incurren en acciones u omisiones que impiden el funcionamiento de los tribunales de arbitramento, en los casos en los que los conflictos colectivos de trabajo no se hubieran podido resolver mediante arreglo directo o conciliación.

Frente a esto último, la sentencia SU-342 de 1995, sostuvo que el ordenamiento jurídico estableció mecanismos ordinarios para lograr la protección de los derechos de asociación sindical y negociación colectiva, como por ejemplo acudir a las autoridades administrativas en materia de

trabajo, para que ejerzan sus funciones policivas o incluso promover las respectivas acciones penales por lo que la tutela se tornaría improcedente. Sin embargo, señaló que estos deben ser analizados respecto del caso concreto, pues no se puede afirmar de manera general que estos no resulten idóneos y eficaces en todos los eventos. Así, el juez constitucional debe tomar lo anterior en cuenta al momento de decidir si debe pronunciarse de fondo.

En consecuencia, la jurisprudencia ha concluido que cuando se presentan las tres situaciones expuestas, los mecanismos previstos en la jurisdicción ordinaria laboral, en principio no son idóneos, ni eficaces para amparar los derechos sindicales de aquellos trabajadores que se encuentran afiliados a organizaciones de este tipo. En efecto, posteriormente, esta Corte resolvió reiterar la postura expuesta. Así, en sentencia T-069 de 2015, se indicó que los conflictos que surgen en el marco de una negociación colectiva y los que en algunas ocasiones pueden terminarse por laudo arbitral son controversias que giran en torno a la creación o modificación de derechos de naturaleza colectiva, por lo que, según lo dispuesto en los artículos 2 y 3 del Código Procesal del Trabajo, estos quedan por fuera de la jurisdicción ordinaria laboral.

En igual sentido, sostuvo que cuando la afectación del derecho se relaciona con posibles conductas discriminatorias de los trabajadores sindicalizados la falta de idoneidad e ineficacia de los mecanismos ordinarios se hace más evidente.

También, afirmó que el proceso administrativo sancionatorio que lleva a cabo el Ministerio del Trabajo no cuenta con la "naturaleza cualificada que debe tener un medio de defensa para que desplace la tutela, que se identifica con el carácter judicial de la herramienta procesal".

En línea con lo anterior, la sentencia T-619 de 2016 reiteró lo expuesto por la jurisprudencia constitucional sobre las situaciones en las que se entiende que los mecanismos ordinarios carecen de idoneidad y eficacia para proteger derechos sindicales y, por tanto la tutela se torna procedente, a saber:

a) Existen algunas situaciones en las que los trabajadores carecen de mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para proteger dicha garantía, como por ejemplo: (i) el desconocimiento del empleador de los derechos de los trabajadores a constituir sindicatos y afiliarse a ellos, promover su desafiliación y dificultar las actividades propias de las organizaciones sindicales; (ii) la obstaculización o prohibición del ejercicio del derecho a la negociación colectiva y (iii) las acciones u omisiones de las autoridades administrativas del trabajo que impiden el funcionamiento de los tribunales de arbitramento.

b) El proceso administrativo sancionatorio que adelanta el Ministerio de Trabajo no constituye un mecanismo idóneo y eficaz para proteger los derechos sindicales, toda vez que no tiene la naturaleza calificada que debe tener el medio de defensa que eventualmente desplazaría la acción de tutela.

c) Los conflictos colectivos se enmarcan en un contexto económico, en el que se debate la creación o modificación de derechos de carácter colectivo que se resuelven mediante la firma de una convención colectiva o un laudo arbitral, por lo que se encuentran excluidos del conocimiento del juez ordinario laboral.

d) La falta de idoneidad y eficacia de los mecanismos se hace más evidente cuando la vulneración del derecho de asociación sindical surge como un presunto acto de discriminación a los trabajadores que hacen parte del sindicato... (...)

CASO CONCRETO

Que se amparen los derechos fundamentales invocados a la Igualdad, al Debido Proceso y a la Libertad Sindical de SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA TRANSFORMADORA DEL PLASTICO, CAUCHO, POLIETILENO, SINTETICOS, PARTES Y DERIVADOS DE LOS PROCESOS –SINTRAINCAPLA, y del señor ROBERTO CARLOS MENDOZA CASTRO, en contra de AJOVER DARNEL S.A.S.

Como se anotó en la jurisprudencia arriba citada no se puede perder de vista la subsidiariedad característica de esta acción constitucional, la cual es determinante para garantizar que no se presenten abusos en el ejercicio de la misma, circunstancia que resulta de la mayor trascendencia para que el efecto de dicha acción sea el que inspiró su consagración en la Constitución Nacional.

Así, como tantas veces se ha dicho, la acción de tutela solo cabe cuando NO EXISTAN OTROS RECURSOS O MEDIOS DE DEFENSA JUDICIAL; lo que no se da en este caso, ya que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial como sería elevar una queja ante la Oficina del Ministerio de Trabajo, si ellos creen que se le están violando sus derechos sindicales, dado que la entidad accionada no está dando los permisos para que todos los integrantes de la comisión del sindicato SINTRAINCAPLA asistan a la Asamblea Nacional de Delegados, como quiera que se trata de un asunto de carácter laboral se puede agotar la defensa de sus derechos a través de un proceso ante la justicia laboral.

Se debate entonces si los accionantes cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para la protección de sus derechos y si en el evento de que sí contara con otro mecanismo de defensa judicial, el mismo resulta eficaz para defender sus derechos o si se utilizó la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En términos normativos y jurisprudenciales, la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de derechos fundamentales, frente a lo cual el sistema jurídico no tenga previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces.

Entonces, como ha establecido la Honorable Corte Constitucional en desarrollo del inciso 3° del artículo 86 superior, hay lugar a la procedencia de la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamentó este instrumento de amparo, señala que la existencia de esos medios de defensa principales debe ser apreciada en concreto, en lo que respecta a su eficiencia, frente a las circunstancias particulares en las que se encuentra los solicitantes.

En línea con lo anterior, la sentencia T-432 de 2019, reiteró lo expuesto por la jurisprudencia constitucional sobre las situaciones en las que se entiende que los mecanismos ordinarios carecen de idoneidad y eficacia para proteger derechos sindicales y por tanto la tutela se torna procedente en los casos que estableció la Jurisprudencia de manera taxativa. Ahora bien, en el caso concreto de la presente acción de tutela, no se enmarca en ninguna de las circunstancias que trae a colación la jurisprudencia, Por tal razón los accionantes tienen otros mecanismos de defensa.

En este sentido estamos frente a un asunto que no le compete determinar a esta juez en sede constitucional, ya que el accionante cuenta con otros medios de defensa en especial, como es la jurisdicción laboral, en el cual pueden dilucidar las diferencias que tienen las partes por ocasión a la negativa de la entidad accionada, en conceder el permiso sindical remunerado al señor ROBERTO MENDOZA CASTRO, para que este asista a la Asamblea Nacional de Delegados. El cual fue negado por su empleador, manifestando que no le puede conceder el permiso al señor ROBERTO MENDOZA CASTRO, porque este tiene asignada la máquina del área de reembobinado stretch/aluminio, con una ocupación completa (full producción), y su ausencia afectaría negativamente la producción programada, dado que no es posible suplir tantos días de ausencia con otros empleados. Ante esta discrepancia entre las partes y de acuerdo con la ley y a las normas, debe la parte accionante dirigirse ante la Oficina del Ministerio de Trabajo o los Jueces Laborales, y en este entorno dilucidar todas sus diferencias.

Cabe anotar, por otra parte, que este Despacho no encuentra demostrado que exista la inminencia vulneración de derechos alegados por los actores, al invocar el derecho a la igualdad, al debido proceso y a la libertad sindical, dado que la accionada le han concedido los permisos para asistir a los otros miembros del sindicato a la Asamblea Nacional de Delegados, que se celebró los días ocho (08) al trece (13) del mes marzo del año 2021. Al respecto del perjuicio irremediable ha dicho la Corte que el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño.

En este orden de ideas encuentra este Juzgado que no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable por parte del accionante a sus derechos y que los medios ordinarios de defensa no sean idóneos para la protección de sus derechos fundamentales presuntamente violados. Así mismo, se considera que hay un hecho consumado en la presente acción constitucional.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

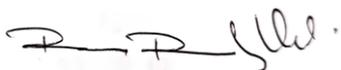
RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR por IMPROCEDENTE la acción de tutela incoada por la señora ANA MERCEDES SARABIA BURGOS, como presidenta del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA TRANSFORMADORA DEL PLASTICO, CAUCHO, POLIETILENO, SINTENTICOS, PARTES Y DERIVADOS DE LOS PROCESOS – SINTRAINCAPLA, y el señor ROBERTO CARLOS MENDOZA CASTRO, en contra de AJOVER DARNEL S.A.S., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR, esta decisión a las partes involucradas en este asunto por el medio que la Secretaría considere más expedito.

TERCERO: CUMPLIR con lo dispuesto en el Art. 31 del Decreto 2591/91, si fuere el caso.

NOTIFÍQUESE



ROCÍO RODRÍGUEZ URIBE
JUEZ

IEO-.

