

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público Juzgado Promiscuo Municipal de Becerril – Cesar

<i>Radicación.</i>	200454089001-2021-00136-00
<i>Accionante:</i>	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
<i>Accionada:</i>	ORICA COLOMBIA S.A.S, se ofició al Ministerio del Trabajo – Territorial – Cesar
<i>Derechos f/les reclamados</i>	Debido proceso, en conexidad con el derecho al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada y al mínimo vital

Becerril, Cesar, jueves veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

1. OBJETO

Corresponde al Despacho a dictar la sentencia que en derecho corresponda dentro de la acción preferente incoada en nombre propio por el ciudadano ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES contra ORICA COLOMBIA S.A.S., además se ofició al Ministerio del Trabajo – Territorial – Cesar, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales AL TRABAJO, A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA AL MÍNIMO VITAL A LA SEGURIDAD SOCIAL Y A LA VIDA DIGNA, los cuales considera transgredidos.

2. HECHOS

Los hechos jurídicamente relevantes que dieron origen a la acción constitucional se suscriben a que el accionante que laboraba en la Empresa ORICA S.A.S. desde el 2 de mayo de 2005 en el cargo de electricista; hace saber que el 1 de julio de 2020 recibió un oficio de la empresa en el cual le indicaban que darían aplicación a lo establecido en el art. 140 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que debía estar en su residencia por motivos de pandemia y continuaría recibiendo su salario y prestaciones sociales.

El 4 de julio de 2021 es informado que le fue suspendido el contrato de trabajo por fuerza mayor, dado que la Empresa PRODECO que es lugar donde estaba prestando los servicios suspendió los contratos de manera colectiva, por lo que el 10 de agosto de 2020 radicó un derecho de petición en la empresa poniendo de

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

presente los derechos fundamentales que le habían sido vulnerados el cual le fue contestado informándole el motivo de la suspensión del contrato.

Luego afirma que su caso es particular y no se le debe dar un trato igual a los demás trabajadores por las múltiples patologías que padece por lo que estima que es una persona de especial protección constitucional y no podía ser removido de su cargo.

Po último, agrega que s padre cabeza de familia y no tiene ningún otro ingreso para sus sustento, además que por la suspensión del contrato no le continuaron realizando los controles médicos.

3. PRETENSIONES

El accionante solicita que: (i) sean amparados los derechos fundamentales deprecados; (ii) le sea renovado el contrato de trabajo; (iii) se lleva a cabo el reintegro inmediato al cargo que ocupaba para continuar generando ingresos y poder retomar el tratamiento médico.

4. PRUEBAS

- Copia del oficio de aplicación del art. 140 del C.S.T.
- Copia del oficio del 4 de julio de 2020, notificación de suspensión de contrato de trabajo por fuerza mayor.
- Copia de derecho de petición enviado por el accionante a ORICA S.A.S. de fecha 10 de agosto de 2020
- Copia de respuesta al derecho de petición radicado por el accionante en ORICA S.A.S. con fecha 19 de agosto de 2020
- Copia de contrato de trabajo No. 9715540
- Copia de declaración extraprocesal realizada por el accionante con fecha 10 de julio de 2020.
- Copia de las recomendaciones médicas realizadas por Coomeva EPS con fecha 5 de noviembre de 2014
- Copia de historia clínica de fecha 8/02/2021
- Incapacidad por 15 días de fecha 8/02/2021
- Copia de historia clínica de fecha 5/04/2021
- Copia de historia clínica de fecha 1/03/2021

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

- Copia de historia clínica de fecha 9/04/2021
- Copia de evolución médica de fecha 4/11/2021
- Copia de historia clínica de fecha 22/05/2015
- Copia de incapacidad médica de fecha 6/07/2015
- Copia de autorización médica de fecha 06/07/2015
- Copia de historia clínica de fecha 04/09/2019
- Copia de historia clínica de fecha 11/05/2017
- Copia de historia clínica de fecha 04/03/2021

5. ACTUACIONES PROCESALES

La acción de tutela fue radicada en el correo institucional del Juzgado de acuerdo a los lineamientos establecidos por el CSJ para evitar la propagación del COVID 19, así las cosas, pasa al Despacho con nota secretarial, donde la suscrita realiza el estudio de admisibilidad y se decide por medio de auto de fecha 14/05/2021 AVOCAR conocimiento ordenando a las entidades vinculadas, oficiadas y requeridas que se pronuncien sobre los hechos que dieron origen a la presente acción de tutela en el término perentorio de dos (2) días hábiles siguientes a la notificación.

6. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

6.1. ORICA COLOMBIA S.A.S. NO hace uso al derecho a la réplica aun cuando fue notificada en debida forma mediante oficio No. 346 de fecha 12 de mayo de 2021.

6.2. EL MINISTERIO DEL TRABAJO- SECCINAL CESAR, se pronuncia sobre los hechos por medio del Dr. Assad Cesar Raish Gámez quien actúa en su condición de Director De La Territorial Del Cesar del Ministerio de Trabajo, manifiesta que:

"A la Dirección Territorial Del Cesar la empresa ORICA DE COLOMBIA, solicito verificación de suspensión de contratos empero entre estos no se encontró el contrato del señor ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES es de resaltar a dicha solicitud se le dio trámite dentro de los términos de ley, enviando informe de comprobación en fecha 6 de octubre de 2020. Es necesario señalar que mediante Circular 21 del 17 de marzo de 2020, este Ministerio presentó unos lineamientos a los empleadores que tienen por objeto proteger el empleo y

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

la actividad productiva, considerando que se trata de un fenómeno temporal y que el trabajo, conforme lo señala el artículo 25 constitucional "es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado."

Luego coloca de presente las normas que regulan el tema y algunas consideraciones de los órganos de cierre, para determinar que la acción de tutela es improcedente en lo que al Ministerio se refiere, por falta de legitimación por pasiva.

7. CONSIDERACIONES

Es de anotar que el artículo 86 de la Constitución Política consagró la acción de tutela *"como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual"* con la cual se busca la protección de los derechos constitucionales fundamentales ante el menoscabo o la amenaza derivados de acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o a los particulares, en las situaciones específicamente precisadas en la ley.

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto".

Se itera, que para su procedencia se requiere inescindiblemente el cumplimiento de algunos requisitos, siendo uno de ellos y quizás el primero y más elemental, la existencia cierta del agravio, lesión o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que demande la inmediata intervención del juez de tutela en orden a hacerla cesar, motivo por el cual la solicitud de amparo debe contener un mínimo de demostración en cuanto a la vulneración que afecta los derechos que se quieren proteger, pues si no son objeto de ataque o amenaza carece de sentido hablar de la necesidad de amparo.

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

- Problema jurídico.

En el asunto de la referencia le corresponde al Despacho establecer si ORICA S.A.S vulneró los derechos fundamentales reclamados en la acción constitucional dentro de los cuales está LA VIDA, EL TRABAJO, LA IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, LIBERTAD SINDICAL Y MÍNIMO, dado la suspensión del contrato de trabajo desde el 4 de julio de 2020 con ocasión a la declaratoria de estado de emergencia por la pandemia del virus COVID-19.

Esta funcionaria en los casos donde se reclama la estabilidad laboral reforzada, por pedagogía aborda varios temas dada la complejidad del tema y los alcances de las ordenes que se pueden llegar a impartir, buscando con ello ser lo más claro posible en cada uno de los apartes ya que requieren no solo las apreciaciones de esta falladora sino que deben haber sustentos jurídicos dentro de los cuales se citará jurisprudencias de las Altas Cortes, por tanto, se tratará por separado (i) marco normativo y jurisprudencial; (ii) el alcance del derecho a la estabilidad laboral reforzada; (iii) la procedencia de la acción de tutela para solicitar el reintegro; (iv) el principio de inmediatez y luego de ello.

Se subraya que se tomaran como referente algunas consideraciones de otras decisiones que se han tramitado en este Despacho en sentencias donde las pretensiones guardan algún tipo de relación y que en su gran mayoría han sido confirmada por el Juez de Segunda instancia por considerarlas ajustadas a derecho, lo anterior en aras de que las decisiones sean en una misma línea y exista seguridad jurada.

- Marco normativo y jurisprudencial

El artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 consagra las hipótesis en las cuales los particulares pueden ser sujetos pasivos de la acción de tutela; la citada norma reconoce que la situación de subordinación o indefensión habilita el recurso constitucional de amparo:

"La subordinación ha sido entendida por esta Corporación como la existencia de una relación jurídica de dependencia, la cual se manifiesta principalmente entre trabajadores y patronos, o entre estudiantes y profesores o directivos de un plantel educativo. Por su parte, según la jurisprudencia, el estado de indefensión es un concepto de carácter fáctico que se configura cuando una

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

persona se encuentra en un estado de debilidad manifiesta frente a otra, de modo que, por el conjunto de circunstancias que rodean el caso, no le es posible defenderse ante la agresión de sus derechos. Así mismo, la jurisprudencia ha dicho que la indefensión se presenta en aquellas circunstancias en las cuales la persona ofendida carece de medios jurídicos de defensa o también, cuando a pesar de existir dichos medios, los mismos resultan insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales¹”.

- La estabilidad laboral en personas discapacitadas. Procedencia de la tutela para su protección².

Subraya el Estrado que la estabilidad laboral reforzada adquiere el carácter de derecho fundamental y reforzado en las personas que han sufrido disminución en la capacidad física, dado que esa situación las coloca en un grado de indefensión o vulnerabilidad, consideración que no es resultado de posiciones subjetivas de la suscrita Jueza sino que encuentran asidero en la Constitución Política la cual indica que el tema abordado hace parte del derecho al trabajo y de las garantías que del mismo se desprenden; es de resaltar que el carácter de fundamental se adquiere en la medida que el titular del mismo sea sujeto de protección especial, en tal sentido el texto constitucional en su art. 46 se refiere sobre los disminuidos físicos, dentro del cual no existe la menor duda que está ubicado el accionante.

Para el caso de los discapacitados y/o enfermos se tiene sustento normativo, cuya protección especial se encuentra en los principios del Estado Social de Derecho³, la igualdad material⁴ y la solidaridad social. Estos mandatos de optimización establecen que el Estado tiene la obligación constitucional de adoptar medidas en favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta.

¹ Sentencia T-029/16. Corte Constitucional.

² En esta oportunidad, la Sala reiterará la línea jurisprudencial establecida en la providencia T-018 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, sentencia en la cual se analizó la vulneración al derecho a la estabilidad laboral reforzada de un trabajador que fue despedido sin el permiso de la autoridad de trabajo correspondiente, mientras se recuperaba de perder los cuatro dedos de su mano izquierda. En esa ocasión, se confirmaron los requisitos necesarios para amparar el derecho del empleado

³ Constitución Política, artículo 1º: “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”.

⁴ Artículo 13. (...)” [Inciso 2º] El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. [Inciso 3º] El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

Aunado a lo que se ha colocado de presente se tiene que la estabilidad laboral reforzada de las personas disminuidas físicamente ha sido definida como *"la permanencia en el empleo del discapacitado luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o sicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral⁵"*. Esta garantía implica que el empleador tiene la obligación de reubicar al trabajador discapacitado en un puesto de trabajo que le permita maximizar su productividad y alcanzar su realización profesional⁶.

De lo que se viene de poner de presente se puede colegir que el núcleo esencial del referido derecho en los discapacitados no se agota en el permiso de la autoridad de trabajo correspondiente, puesto que el empleador también está obligado a intentar la reubicación de la persona en un cargo de acuerdo a su estado de salud⁷.

- En cuanto a la procedencia de la acción de tutela

El Juzgado advierte que si bien es cierto existen mecanismos judiciales ordinarios para solicitar el reintegro, no es menos exacto que se puede acudir a la acción preferente cuando exista una transgresión latente a los derechos fundamentales y legales, que de no ser amparados pueden causar daños irremediables en el actor y en su entorno familiar, máxime cuando la disminución laboral es con ocasión de las actividades que desempeñaba el quejoso en la empresa minera a la cual fue enviada para desarrollar sus quehaceres, la cual es inminente y actual, dicha apreciación no es el resultado de una conclusión personalísima o arbitraria de este fallador sino que se compasa con lo expuesto por la H. Corte Constitucional⁸ en un caso de supuestos facticos similares cuando dijo:

"(...) En el estado actual de la jurisprudencia, el juez constitucional debe verificar cuando esté en presencia de una posible vulneración del derecho a la estabilidad laboral de un disminuido físico o sicológico: "(i) Que el peticionario pueda considerarse una persona en situación de discapacidad,

⁵ Sentencia C-531 de 2000 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

⁶ Sentencia T-111-2012 M.P. María Victoria Calle Correa

⁷ En la sentencia T-1040 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil se adujo que: "en efecto, el alcance del derecho a ser reubicado por condiciones de salud tiene alcances diferentes dependiendo del ámbito en el cual opera el derecho. Para tales efectos resultan determinantes al menos tres aspectos que se relacionan entre sí: 1) el tipo de función que desempeña el trabajador, 2) la naturaleza jurídica y 3) la capacidad del empleador. Si la reubicación desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. Sin embargo, éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación".

⁸ Sentencia T-447/13

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

o en estado de debilidad manifiesta; (ii) Que el empleador tenga conocimiento de tal situación; y (iii) Que el despido se lleve a cabo sin permiso del Ministerio de la Protección Social [o la autoridad de trabajo correspondiente].” Sobre las subreglas enunciadas la Sala realizará algunas precisiones:

3.3.1. En primer lugar, la sentencia C-824 de 2011 advirtió que no solo las personas con discapacidad severa son destinatarias de la protección de la estabilidad laboral reforzada y de las demás prestaciones establecidas en la Ley 361 de 1997. De esta manera, se incluyen como beneficiarias de dicha protección las personas con una limitación leve y moderada, de modo que “la referencia específica que hace el artículo 1º de la Ley 361 de 1997, a las personas con limitaciones ‘severas y profundas’ no puede tomarse como expresiones excluyentes para todos los artículos que conforman la citada ley. En punto a este tema, es de aclarar que la clasificación del grado de severidad de una limitación (art. 7º, Ley 361 de 1997) no implica la negación y vulneración de un derecho, sino la aplicación de medidas especiales establecidas por la misma ley para personas con discapacidad en cierto grado de severidad (vgr. los artículos 2º, 3º y 4º de la Ley 361 de 1997). Más que de discapacidad leve y moderada, la jurisprudencia ha señalado que en estas situaciones debe hablarse de personas que por su estado de salud física o mental se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, que les dificulta trabajar en ciertas actividades o hacerlo con algunas limitaciones y que por tanto, requieren de una asistencia y protección especial para permitirle su integración social y su realización personal, además de que gozan de una estabilidad laboral reforzada”.(subrayado fuera del texto original)

En este sentido, la Corte ha señalado que la discapacidad es relevante cuando las limitaciones que afectan a una persona tienen relación en el desempeño de sus labores cotidianas y no de forma exclusiva con las productivas. “De este modo, una limitación en la actividad puede provenir de discapacidades (i) leves: cuando la reducción de la capacidad del individuo para desempeñar sus actividades cotidianas es mínima y no interfiere en su productividad; (ii) moderadas: cuando limita parcialmente sus actividades cotidianas y su productividad; o (iii) graves: cuando la reducción de la capacidad es tal que lo hace completamente dependiente y poco productivo. Estas discapacidades pueden estar o no reflejadas en un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, dependiendo si han sido o no calificadas por una Junta de Calificación de Invalidez”.

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

Por ello, el juez de tutela, para identificar la titularidad del derecho a la estabilidad laboral en las personas discapacitadas y estudiar la procedencia del amparo, debe evaluar los factores de vulnerabilidad que se manifiestan en motivos de salud, o por cualquier circunstancia que afecte al actor en su bienestar físico, mental o fisiológico. Esos elementos servirán para clasificar al empleado en uno de los tipos de discapacidades. En efecto, el operador jurídico tiene vedado condicionar el amparo a la evaluación de la invalidez expedida por juntas competentes o al porcentaje específico de discapacidad del trabajador. De similar forma, el patrono tiene prohibido despedir a un trabajador que se encuentre en condiciones de debilidad y que cuente con los factores enunciados, alegando que la calidad de discapacitado solo se adquiere con la calificación de pérdida de capacidad laboral.

Adicionalmente, esta Corporación precisa que el origen de la enfermedad o el hecho generador de la discapacidad no es determinante para la procedencia del amparo. Lo que en realidad es fundamental es que el juez verifique que el trabajador se halla en estado de debilidad y que cuenta con los factores de vulnerabilidad. Situación que implica para el empleado que perder su trabajo lo deja desprotegido, al igual que obtener una nueva fuente de ingreso sea más difícil que para las otras personas, debido a sus condiciones.

3.3.2. En segundo lugar, la Corte ha exigido que el empleador debe conocer de la patología que afecta al trabajador, al momento de finalizar la relación laboral. Esta regla tiene excepción en las personas que padecen VIH o SIDA, pues es contrario a la dignidad humana obligarlos a informar sobre el padecimiento de esa enfermedad).

- El principio de inmediatez⁹

Es de vital importancia el tema, como pilar para la procedencia de la acción preferente, el cual no ha sido indiferente a la Corte suprema de Justicia y la Corte Constitucional dado que se han pronunciado innumerables veces sobre el tema diciendo que para declarar la improcedencia de la tutela con fundamento en que no se configuró el principio de inmediatez se requiere un análisis propio del caso y de las circunstancias en particular, por

⁹ Sentencia T-062 de 2020 Corte Constitucional, Señala que la acción de tutela tiene por objeto la protección urgente de los derechos fundamentales del solicitante ante una amenaza grave e inminente, la formulación oportuna de la demanda constitucional de amparo es un presupuesto primordial para la procedencia de este mecanismo.

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

tanto no se puede ligeramente o extrapolando consideraciones declarar improcedente la acción constitucional, para salir adelante con el tema basta resaltar que la suspensión del contrato de trabajo se produjo el 4 de julio de 2020 y la acción de tutela fue recibida en este Juzgado en el mes de mayo de 2020, es decir hasta la fecha en que habían transcurrido más de diez (10) meses, de donde se podría predicar incluso que no existe mérito para acceder a las pretensiones, máxime cuando no se avizoran elementos que indiquen o justifiquen el no acudir dentro de un término razonable a la jurisdicción constitucional, por tanto, esta negligencia se tendrá como referente para la toma de la decisión.

- El caso concreto

Así las cosas, se vislumbra que ha sido superado el tema de la subsidiaridad y el principio de inmediatez con ciertos reparos, por tanto, es procedente acudir a este mecanismo constitucional para reclamar los derechos fundamentales los cuales manifiestan que en principio la acción de tutela es procedente siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, en la medida que el amparo no puede desplazar, ni sustituir, los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico¹⁰, dicha regla se deriva del carácter excepcional y residual de la acción de tutela cuenta con dos (2) excepciones que comparten como supuesto fáctico la existencia del medio judicial ordinario, que consisten en: (i) la instauración de la acción de tutela de forma transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (ii) la falta de idoneidad o de eficacia de la acción ordinaria para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante. Frente a lo cual refulge con meridiana claridad la primera de ella.

En el caso que ocupa la atención encuentra el Despacho respecto a las patologías del quejoso que efectivamente venía desempeñando labores de Electricista en la empresa C.I. PRODECO, tiempo durante el cual adquirió unas enfermedades tales como: (i) Hernia inguinal; (ii) apnea del sueño; (iii) lesión de menisco; (iv) cervicalgia y (v) lumbagia; los dichos de la acción se pudieron verificar con apartes de la Historia Clínica anexada, aunque es criticable el hecho que no fuera anexada de manera completa para constatar la evolución de la lesión.

¹⁰ T-162 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio, T-034 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio y T-099 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

- La pretensión principal del accionante

De acuerdo a la reclamación de la accionante quien solicita se declare la ilegalidad de la suspensión del contrato de trabajo y en consecuencia le sea renovado el contrato de trabajo y lo que eso conlleva, es costumbre de esta funcionaria por pedagogía y pertinencia ilustrar al accionante respecto a lo que la jurisprudencia constitucional ha señalado sobre tal tipo de pretensiones, que por regla general resultan improcedentes debido a la existencia de otros medios de defensa judicial, idóneos y eficaces.

Sin embargo, excepcionalmente, se ha reconocido el amparo cuando se trata de sujetos en condición de debilidad manifiesta, como es el caso de personas discapacitadas, enfermas, madres cabeza de hogar, madres gestantes, entre otros, que con el despido se ven avocadas a una situación de discriminación.

"En virtud del principio de subsidiariedad antes descrito, esta Corporación ha reiterado en su jurisprudencia que, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar de una autoridad judicial la orden de reintegro a determinado empleo o el reconocimiento de prestaciones laborales o sociales, pues el ordenamiento jurídico ofrece a los trabajadores mecanismos de defensa establecidos por la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, según la forma de vinculación del interesado, salvo que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, como aquéllos a quienes constitucionalmente se les protege con una estabilidad laboral reforzada, como por ejemplo las mujeres en estado de embarazo, los trabajadores discapacitados y los trabajadores que por alguna limitación en su estado de salud deben ser considerados como personas puestas en estado de debilidad manifiesta¹¹"

Ahora bien, es de vital importancia dejar sentado que no ha existido terminación del contrato de trabajo, sino que se ha acudido a la figura de suspensión del contrato laboral, bajo esos términos le corresponde al empleador prorrogar con algunas cargas que le impone la ley, tales como asumir la continuidad de la afiliación en el Sistema General de Seguridad Social, a través de las empresas e Instituciones Prestadoras de Salud y las Administradoras de Riesgos Laborales, lo cual hasta la fecha se ha venido cumpliendo.

¹¹ Sentencia T-647/15 Corte Constitucional

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

Itérese, que la accionante dentro de los supuestos asevera que el contrato de trabajo fue suspendido desde el 4 de julio de 2020, lo cual es exacto, por tanto, la finalidad de dicha decisión es mantener el contrato vigente, y dentro de los efectos de la suspensión del contrato de trabajo, que señala el artículo 53 del Código Sustantivo del Trabajo continúan a cargo del empleador, no sólo las obligaciones ya surgidas con anterioridad a la suspensión, sino las que le correspondan por muerte o por enfermedad de los trabajadores, es decir, continuaría cotizando a la caja de compensación, pues así lo ha sostenido la H. Corte Constitucional en ST 048 de 2018, en donde manifestó que:

"(...) el contrato de trabajo se suspenderá por una serie de causales allí previstas de forma taxativa, pues lo pretendido por la norma es evitar que de forma intempestiva el empleador cierre la unidad productiva de la que derivan su subsistencia los trabajadores y su familia, en ese sentido la suspensión de los contratos laborales debe ser entendida como una situación excepcional." "El artículo 53 de la misma Ley establece los efectos producto de esa suspensión, en ese sentido se debe entender entonces que una vez ocurrida la suspensión de los contratos de trabajo cesan de forma temporal algunas de las obligaciones a cargo de las partes en la relación laboral, esto es, empleador y trabajador. 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. Sin embargo, al respecto la jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en afirmar que mientras que dure la suspensión del contrato laboral por un tiempo determinado y de acuerdo con las normas laborales referidas, ciertas obligaciones tales como la prestación del servicio de seguridad social (salud y pensión) siguen vigentes en cabeza del empleador con el fin de garantizar a los trabajadores este principio que goza de carácter constitucional, (...) ya que a consecuencia de la suspensión, 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(...)"

- Fuerza mayor o caso fortuito que la empresa ORICA S.A.S. justificó en la comunicación enviada al trabajador para la suspensión de contrato de trabajo, amparado en la causal 1 del artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

Para configurarse la fuerza mayor o el caso fortuito que permita al empleador librarse de su obligación de pagar el salario y al trabajador de prestar el servicio, se debe cumplir con los siguientes requisitos:

- (i) Debe ser imprevisible,
- (ii) Debe colocar a las partes en absoluta imposibilidad de cumplir con dichas obligaciones.
- (iii) Debe ser temporal o pasajero, para que, una vez cese, se pueda reanudar el trabajo.

Por su importancia y pertinencia es obligatorio refiriese sobre lo establecido en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional por el término de treinta (30) días con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-19, pero además las circulares No. 21¹², 22¹³ y 27¹⁴ expedidas por el Ministerio Del Trabajo, que se han pronunciado sobre las medidas de protección al empleo con ocasión del COVID -19 y la declaración de la emergencia sanitaria.

Entra esta funcionaria a determinar si puede predicarse la fuerza mayor o caso fortuito en el caso particular, es de pleno conocimiento que desde el mes de marzo de 2020 el Gobierno Nacional ha venido emitiendo una serie de Decretos en aras de que los empleadores tengas directrices claras sobre las terminación o suspensión de los contratos de trabajo, además, que la propagación de la pandemia del COVID 19 es en todo el mundo, lo que ha llevado al cese de muchas de las actividades, la empresa minera no ha sido exceptuada del cese de las actividades.

No cabe duda que existió una fuerza mayor o caso fortuito, dado que todas las decisiones adoptadas por los Gobiernos del Mundo son ajenas a quienes lideran

¹² Concerniente sobre las "Medidas de protección al empleo con ocasión de la fase de contención e COVID-19 y de la declaración de emergencia sanitaria 17 Marzo De 2020", señaló que el ordenamiento jurídico colombiano en materia laboral, prevé una serie de mecanismos que los empleadores puedan optar por su implementación con ocasión a la crisis actual, tales fueron: i) trabajo en casa, ii) teletrabajo, iii) jornada laboral flexible iv) vacaciones anuales, anticipadas y colectivas, v) permisos remunerados - salario sin prestación del servicio y; vi) Salario sin prestación del servicio"

¹³ Hace avulsión al "compromiso del Gobierno y del llamado que hace la Organización Internacional del Trabajo a todos los gobiernos del mundo, para proteger a los trabajadores, estimular la economía y el empleo, y sostener los puestos de trabajo y los ingresos en la crisis por la que atraviesa el planeta con la pandemia del COVID19, este Ministerio informa que en razón a la suspensión de términos en todas las sedes, no se ha emitido autorización alguna de despido colectivo de trabajadores, ni de suspensión de contratos laborales"

¹⁴ Hizo referencia a la prohibición a los empleadores de coaccionar a los trabajadores a tomar licencias no remuneradas.

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

la explotación minera a cielo abierto, y con las mismas se ha cerrado el mercado, lo que en este momento ha conducido a que no exista o sea poco la demanda del mineral, siendo insostenible por más tiempo el pago de los salarios de todos los trabajadores, no significando una desmejora en la calidad de vida, ya que se ha venido instando a todos los trabajadores que hagan uso responsable de alguno de sus derechos, tales como las cesantías; aunado a ello existe el subsidio a cargo de las cajas de compensación equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales para todos aquellos trabajadores formales, lo cual si bien es cierto no corresponde al salario devengado durante el desempeño de las labores normales, con ello se puede de cierta manera garantizar alguno de los elementos necesarios para una subsistencia parcialmente digna.

Las potísimas consideraciones que se han colocado de presente en los párrafos anteriores son suficiente para negar las pretensiones del accionante, dado que no se advierte necesaria la intervención del Juez constitucional para cesar alguna vulneración.

Por último, son necesarios puntualizar tres temas:

- (i) Se le requiere al trabajador en el caso que insista en la violación y/o transgresión de sus derechos fundamentales, para que acuda a la vía ordinaria y allí se dirima la Litis planteada en este estadio judicial, ya que ese es el espacio más idóneo para ello.
- (ii) Requerir al Dr. Mark Anthony Baptista De Castro en su condición de representante legal de ORIA DE COLOMBIA S.A.S., para que se garantice la prestación del servicio de seguridad social (salud y pensión) al accionante hasta que se supere la crisis que se enfrenta a nivel mundial y se decida la reactivación de las labores, para el cumplimiento de lo anterior se ordenará en la parte resolutive.
- (iii) Concluye esta funcionaria que no es viable la desvinculación de la Dirección de La Territorial Del Cesar del Ministerio de Trabajo en este momento procesal, porque si bien es cierto pueda que no exista solidaridad en alguna de la responsabilidades que se puedan dar, si esta llamada a suministrar alguna información que sirva para aclarar los hechos, máxime cuando se dispuso el inicio de una investigación.

Asunto	Tutela de primera instancia
Radicado	200454089001-2021-00136-00
Accionante	ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES
Accionado	ORICA S.A.S., se ofició al Ministerio del Trabajo
Decisión	Se niegan las pretensiones

En mérito de lo anterior el Juzgado Promiscuo Municipal de Becerril - Cesar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente el amparo de los derechos fundamentales deprecados en esta acción de tutela por la ciudadana ISMAEL ENRIQUE RUBIO PIÑERES, Identificado con Cédula de Ciudadanía No 77.193.207, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Requerir a Dr. MARK ANTHONY BAPTISTA DE CASTRO en su condición de representante legal de ORICA DE COLOMBIA S.A.S., y/o quien haga sus veces para que continúe garantizando la prestación del servicio de seguridad social al accionante hasta que se supere la crisis que se enfrenta a nivel mundial y sea decida la reactivación de las labores o la terminación de las mismas.

TERCERO: Por Secretaría notificar la decisión a las partes conforme a los lineamientos del decreto 2591 de 1991 y los lineamientos trazados por el CSJ para evitar la propagación de la pandemia del COVID 19, haciéndoles saber que respecto de la misma procede el recurso de impugnación.

CUARTO: En caso de ser impugnada la presente decisión se ordena que por Secretaría se envíe al Centro de Servicios de los Juzgados del Circuito de Valledupar para el reparto respectivo.

QUINTO: Ejecutoriada esta sentencia, envíese para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional, conforme al artículo 30 Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ELAINE ONATE FUENTES
JUEZA

Se suscribe con firma escaneada, por salubridad pública
(Art. 11, decreto 491 de 2020)