

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO

Bogotá, cuatro (4) de Junio de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resolver la acción pública incoada por el ciudadano Omar Otálora Rueda, contra la empresa **Rectificadora de Motores Romero G S.A.S.**, por la presunta vulneración del derecho fundamental al mínimo vital.

FUNDAMENTOS y PRETENSIÓN

Refiere el accionante, puntualmente: (i) Que lleva laborando desde hace 24 años y 5 meses en la empresa accionada; (ii) Que en el año 2018 la Junta Regional de Calificación de Invalidez lo calificó con enfermedad laboral, hecho que fue aceptado por la ARL Positiva ingresándolo al programa de rehabilitación integral; (iii) Que para el año 2019 fue trasladado a la ARL a Colmena y hasta el momento no cuenta con estabilidad laboral; (iv) Que le fue diagnosticada *Diabetes* y, por ende, es insulinodependiente, presentando además, enfermedades en el hombro, manos y discopatía por desgaste de dos discos; (v) A pesar de que la empresa tiene conocimiento sobre todas sus enfermedades, desde el 22 de abril tomó la decisión de suspender unilateralmente el contrato laboral por la crisis económica derivada del Covid-19; (vi) Su único ingreso es el salario que recibe de la empresa Romero G S.A.S, con lo cual suple sus necesidades básicas al igual que las de su núcleo familiar.

Por las anteriores razones, reclama la protección del derecho invocado, y consecuentemente, se ordene *«mi reintegro al trabajo en las condiciones que garanticen un pago completo de salario y demás acreencias laborales o buscar otro tipo de soluciones que no vulneren mi Derecho Fundamental al mínimo vital mío y de mi familia»*.

ACTUACIÓN

Avocado el conocimiento se dispuso la vinculación de la accionada, a quien se le dio traslado del libelo con el objeto de garantizar los derechos que le asiste, allegando respuesta a través de su representante legal en la que manifestó: (i) Efectivamente existe un vínculo laboral con el accionante; (ii) La Junta de Calificación de Invalidez estableció que el origen de las patologías era de carácter laboral, por lo que la ARL Positiva desde el 7 de noviembre de 2018 asumió dicha calificación; (iii) En el año 2019 la empresa se cambió a la ARL COLMENA, entidad que debe asumir la atención médica del accionante; (iv) La empresa ha asumido el pago de las incapacidades que ha presentado el

trabajador; (v) Con ocasión de la pandemia del Covid 19, a partir del 23 de abril de 2020 la empresa tomó la determinación de dar aplicación al artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que suspendió los contratos laborales, informando a los trabajadores y al Ministerio de trabajo, conforme a lo establecido en el numeral 2, artículo 67 de la ley 50 de 1990, sin embargo, ha asumido los aportes de seguridad social, a la espera de la reactivación económica; (vi) Siendo consciente de la difícil situación por la que atraviesa el País, el 19 de mayo de 2020 se le reconoció al empleado un auxilio económico de trescientos cincuenta mil pesos, los cuales fueron consignados a la cuenta de ahorros; (vii) La empresa ha llegado al punto que si no suspende los contratos debe entrar en liquidación; y, (viii) El accionante no tiene calificación de pérdida de capacidad laboral sino de origen de la enfermedad, por lo que no se puede esgrimir vulneración constitucional. Por ello, se opone a las pretensiones del accionante.

La representante legal de la empresa Positiva Compañía de Seguros S.A, manifestó: que el señor Omar Otalora Rueda reportó una enfermedad de fecha 25 de agosto de 2017, calificada como de origen laboral por la Junta Regional de calificación de invalidez de Bogotá mediante el dictamen 79130904-6382 del 12 de octubre de 2018, bajo los diagnósticos «M755 BURSITIS DEL HOMBRO, M751 SINDROME DEL MANGUITO ROTATORIO y G560 SINDROME DEL TUNEL CARPIANO»; que siempre otorgó el tratamiento médico que el accionante requirió, mientras estuvo vinculado a esta ARL, para el manejo de sus enfermedades laborales, no obstante, se encuentra inactivo desde el 31 de enero de 2019; que el señor Otalora Rueda presenta una afiliación posterior a Riesgos Laborales con la ARL COLMENA S.A., siendo esa administradora la encargada de brindar las prestaciones asistenciales y económicas que se deriven de los diagnósticos de origen laboral que presenta el actor; y, que el restablecimiento de las condiciones laborales del trabajador es un tema que corresponde únicamente a la relación entre éste y el trabajador. Razones por la que solicita que se declare improcedente el amparo en relación con la empresa que representa.

La ARL Colmena, sostuvo: (i) que una vez la empresa empleadora del accionante se trasladó de ARL a Colmena Seguros, se procedió a autorizar a Omar Otálora Rueda las atenciones médicas requeridas para el manejo de las enfermedades calificadas como de origen laboral, de conformidad con las normas que regulan el sistema general de riesgos laborales; (ii) que también ha autorizado manejo multidisciplinario de las patologías laborales, con la especialidad de fisioterapia, terapias físicas, seguimiento por parte del Programa de Rehabilitación Integral Colmena – PRIC-, exámenes paraclínicos, entrega de órtesis y suministro de medicamentos según requerimiento médico; (iii) que se evidencia último control con la especialidad de fisioterapia el 12 de febrero de 2020, donde le indicaron continuar manejo conservador, aplicación de recomendaciones, pausas activas, plan casero, uso de órtesis, preferiblemente para dormir y control con fisioterapia en 4 meses; (iv) que se practicó visita a

puesto de trabajo el día 28 de octubre de 2019, con seguimiento a recomendaciones laborales, y se emitieron recomendaciones laborales de carácter conservador y de implementación continua; y, (v) Colmena Seguros inició el proceso de calificación de la posible pérdida de capacidad laboral que pueda derivarse de las patologías de origen laboral del accionante, proceso dentro del cual le fue autorizada y programada valoración con médico calificador, encontrándose actualmente en proceso de emisión el respectivo dictamen. Por ello, considera, que no ha vulnerado los derechos reclamados por el accionante, motivo por el cual debe desvincularse del trámite constitucional a la empresa.

CONSIDERACIONES

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación se contrae a brindar a quien la reclama la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos, a la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, lográndose así, que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Política.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela procede contra toda autoridad pública que amenace o vulnere un derecho fundamental **y contra los particulares cuando** (i) se encuentren a cargo o presten el servicio público de salud; (ii) afecten grave y directamente un interés colectivo; o (iii) **respecto de los cuales exista un estado de subordinación o indefensión**, conforme con esta disposición y el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, numerales 3º, 4º y 9º.

Ya que en el presente caso la accionada reconoce la existencia de una relación laboral con el accionante, resulta procedente el mecanismo constitucional, pues en desarrollo del grado de subordinación, se esgrime la vulneración del derecho fundamental al mínimo vital.

Ahora bien, el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, establece la competencia en la jurisdicción ordinaria, especialidad laboral, para dirimir los conflictos derivados del contrato de trabajo; sin embargo, la Corte ha permitido, excepcionalmente, la intervención del Juez Constitucional para abordar controversias relacionadas con el pago de prestaciones sociales, cuando se constata una amenaza inminente al mínimo vital de la persona que promueve el mecanismo de la tutela.

En este sentido, ha señalado que *«el ejercicio del amparo constitucional como mecanismo transitorio implica que, aun existiendo medios de protección judicial idóneos y eficaces, estos, ante la necesidad de evitar la consolidación de un*

perjuicio irremediable, pueden ser desplazados por la vía de tutela¹⁴. En este último caso, esa comprobación, ha dicho la Corte, da lugar a que la acción proceda en forma provisional, hasta tanto la jurisdicción competente resuelva el litigio de manera definitiva»¹.

En el presente caso, en principio, podría considerarse que el accionante cuenta con la vía laboral para cuestionar la suspensión del contrato de trabajo por parte del empleador.

Sin embargo, la circunstancia de vulnerabilidad relativa a la afectación de su mínimo vital y el de su familia, pues indicó que no cuenta con otro ingreso o actividad que le genere recursos económicos para suplir sus necesidades básicas, conducen al despacho a concluir que de obligarse a acudir a dicha jurisdicción tornaría ineficaz la protección del derecho fundamental reclamado.

Debe precisarse que no se encuentra en discusión la relación contractual ni las enfermedades que ha padecido el accionante a lo largo de su actividad laboral en la empresa, sino, puntualmente, la legalidad de la suspensión del contrato por parte del empleador, esgrimiendo el estado de emergencia económica decretado por el Gobierno Nacional con ocasión del Covid 19, lo cual lo tiene prácticamente al borde de la liquidación de la empresa, decisión que fue adoptada desde el pasado 22 de abril al amparo del artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo.

En cuanto a la suspensión del contrato laboral la norma antedicha establece una serie de causales taxativas, con miras a evitar que el empleador de forma intempestiva cierre la unidad de recursos de los cuales depende la subsistencia del trabajador y su familia, entre las cuales se destaca la del numeral primero «*por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución*», que fue la que adoptó la accionada, teniendo en cuenta los efectos económicos derivados del estado de emergencia económica decretado por el Gobierno Nacional con ocasión de la pandemia mundial del Covid 19, tal como fue reconocido en el documento allegado durante el traslado de la tutela.

Por su parte el artículo 53 de la misma normativa establece los efectos de la suspensión del contrato, de un lado la suspensión de la prestación del servicio por parte del empleado y de otro, el pago de salarios a cargo del empleador durante el tiempo que permanezca suspendida la relación laboral; sin embargo, la Corte Constitucional² 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, según dispone el artículo 53 superior, de forma tal, que

¹ T-048/18.

² T-048/18.

es al empleador a quien corresponde asumir la obligación de prestar el servicio de salud, salvo que se encuentre cotizando a la respectiva EPS a la que tenga afiliada al empleado.

En el caso concreto, el representante legal de la empresa **Rectificadora de Motores Romero G S.A.S.**, mediante escrito del 22 de abril de 2020 explicó a su empleado Omar Otálora Rueda que, «en atención a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 51 del Código Sustantivo de Trabajo» notificó la suspensión del contrato laboral *«con fundamento en los hechos sobrevinientes de público conocimiento a causa del Covid 19... se configura claramente una fuerza mayor que impide continuar con la ejecución del contrato laboral... una vez se supere la situación actual que impide el desarrollo normal de contrato laboral, se retomará de forma inmediata las actividades laborales, para lo cual se le informará igualmente»*³.

A través de los documentos aportados con el libelo, entre otros, la historia clínica y las respuestas allegadas por las Administradoras de Riesgos Laborales se puede establecer, en primer lugar, que el señor Otálora Rueda puede considerarse en estado de debilidad manifiesta, en razón de las patologías que presenta y que no son refutadas por la accionada. En segundo término, la empresa justificó la suspensión de contrato amparado en el numeral 1 del artículo 51, esto es, *«por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución»*.

De otro lado, con ocasión a la pandemia mundial del Covid 19, se expidió 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 días; así mismo, a través del decreto 488 del 27 de marzo de 2020 se adoptaron medidas en el ámbito laboral con el fin de promover la conservación del empleo y brindar alternativas a los trabajadores y empleadores.

Por su parte el Ministerio del Trabajo, a través de la circular 0021 del 17 de marzo de 2020 estableció una serie de lineamientos que pueden ser considerados por el empleador con el fin de proteger el empleo y la actividad productiva durante el tiempo de propagación y contención del virus, entre ellos: (i) Trabajo en casa; (ii) Teletrabajo; (iii) Jornada Laboral Flexible; (iv) Vacaciones anuales, anticipadas y colectivas; y, (v) Permisos remunerados.

Igualmente, en la circular 022 de 19 del mismo mes y año aclaró que, *«la configuración o no de una fuerza mayor corresponde de manera funcional al Juez de la república, quien determinará o no su existencia, con base en la valoración de los hechos puestos a su consideración. En todo caso, el empleador debe valorar las funciones a cargo del trabajador y la posibilidad de desempeño de las mismas a través de las alternativas planteadas en la circular 21 de 2020, por lo que se hace un llamado a los empleadores para que en estos momentos de dificultad*

³ Carta de suspensión del contrato laboral aportada con la tutela.

mantengan la solidaridad y el respaldo que los ha caracterizado hacia los trabajadores y sus familias...».

Y, finalmente, por medio de la circular 27 del 29 de marzo siguiente, precisó tener en cuenta que, a voces del artículo 25 de la Carta Política el trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado; que como derecho conexo al trabajo se encuentra el mínimo vital; y, que en este momento de crisis mundial, la Organización Internacional del Trabajo ha hecho un llamado a proteger los trabajadores, estimular la economía y el empleo y sostener los puestos de trabajo y los ingresos del trabajador, en aplicación de los principios de protección y solidaridad, en virtud de los cuales, prima la parte más débil de la relación laboral.

En el mismo sentido expidió la Resolución 0803 del 19 de marzo de 2020, en virtud de la cual estimó necesario *«EJERCER de manera oficiosa el poder preferente respecto de los trámites radicados o que se radiquen en todas las Direcciones Territoriales y Oficinas Especiales denominados “Autorización a empleador para la suspensión temporal de actividades hasta por 120 días” y sobre “Autorización empleador para despido colectivo de trabajadores por clausura de labores total o parcial, en forma definitiva o temporal”»*. Ello, por cuanto se hace necesario someter todas y cada una de las solicitudes de autorización de suspensión del contrato y despidos colectivos, al estudio por parte de la Unidad Especial de Investigaciones Especiales, en razón del grave impacto a la economía y al tejido social del País.

Sentadas esas premisas, el Juzgado no desconoce el grave impacto social y económico que ha generado el coronavirus a nivel mundial, afectando sectores económicos, empresas, instituciones, personas naturales y jurídicas, entre otros, sin embargo, para el caso aquí trato, la empresa **Rectificadora de Motores Romero G S.A.S.**, sin adoptar o poner en práctica los lineamientos referidos en precedencia, abruptamente tomó la decisión unilateral de suspender el contrato de trabajo de su empleado Otalora Rueda, dando al traste con el ingreso que percibía como fuente única para cubrir sus necesidades básicas junto a las de su núcleo familiar, comportamiento que sin duda afectó su mínimo vital.

En ese sentido, repárese que *«La jurisprudencia ha señalado algunos supuestos en los cuales se presume la vulneración del derecho al mínimo vital, los cuales se limitan a las siguientes situaciones de hecho: (i) que se pruebe en el proceso que el actor no cuenta con otros ingresos o recursos que permitan su subsistencia, distintos a aquellos que reclama por vía de tutela; (ii) que se trate de un incumplimiento prolongado e indefinido en el pago del salario o ingreso básico, esto es, de una omisión superior a dos meses, con excepción de aquella*

remuneración equivalente a un salario mínimo, y (iii) que las sumas que se reclamen no sean deudas pendientes»⁴.

En efecto, sin miramiento alguno la accionada desconoció además del mínimo vital, los principios de protección y solidaridad, en virtud de los cuales prima la parte más débil de la relación laboral, pues ninguna fórmula de trabajo alternativo, como por ejemplo una Jornada Laboral Flexible ofreció a su empleado, a quien le atribuyó directamente los impactos negativos del a pandemia que arribó al País, sustrayéndolo del salario pactado en la relación laboral, lo cual evidencia la afectación a su mínimo vital. Tanto más cuanto sus afectaciones en la salud le impiden desarrollar normalmente cualquier otro tipo de actividad, tal como se desprende de la información aportada por las Administradoras de Riesgos Laborales quienes esperan la calificación definitiva del origen de su enfermedad plenamente conocida por el empleador.

En consecuencia, se protegerá del derecho fundamental al mínimo vital del accionante, ordenando al representante legal y/o quien haga sus veces en la empresa **Rectificadora de Motores Romero G S.A.S**, que en término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, expida el acto administrativo a través del cual disponga el reintegro al cargo que venía desempeñando y le pague el salario pactado en el contrato junto con las sumas adeudadas con ocasión de la orden de suspensión del contrato, debiendo informar en el término de la distancia el cumplimiento a ésta decisión, so pena de las sanciones legales a que haya lugar.

Para la notificación de esta decisión se procederá de conformidad con el Decreto 2591/91 y su reglamentario el 306/92, es decir, notificando personalmente a la accionada.

Por lo expuesto, **el JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO DE BOGOTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al mínimo vital del ciudadano Omar Otálora Rueda, según se indicó.

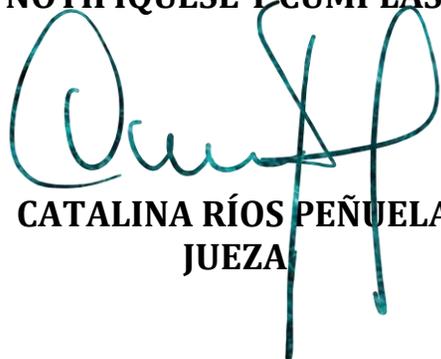
SEGUNDO: ORDENAR al representante legal y/o quien haga sus veces en la empresa **Rectificadora de Motores Romero G S.A.S**, que en término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, expida el acto administrativo a través del cual disponga el reintegro al cargo que venía desempeñando y le pague el salario pactado en el contrato junto con las sumas adeudadas con ocasión de la orden de suspensión del

⁴ T-689/15.

contrato, debiendo informar en el término de la distancia el cumplimiento a ésta decisión, so pena de las sanciones legales a que haya lugar.

TERCERO: En caso de no ser impugnado el presente fallo dentro de los tres días siguientes a su notificación remítase con destino a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATALINA RÍOS PEÑUELA
JUEZA