



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

Neiva, tres (03) de julio del dos mil veinte (2020)

ASUNTO	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	MELBA VANEGAS
ACCIONADO	FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. y EULEN COLOMBIA S.A.
RADICACIÓN	41001400300120200015500

1. ASUNTO

Procede este Juzgado a proferir el fallo dentro de la acción Constitucional interpuesta por la señora MELBA VANEGAS quien obra a través de apoderada judicial y en contra de **FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. y EULEN COLOMBIA S.A.** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, a la salud, vida digna, igualdad, mínimo vital, trabajo, a la seguridad social y al debido proceso.

2. ANTECEDENTES

Los hechos en los que se sustenta el amparo constitucional son los que se resumen a continuación:

Manifiesta la apoderada judicial de la señora MELBA VANEGAS, que el 01 de diciembre de 2017, su representada suscribió contrato de trabajo por duración de la obra o labor determinada para el personal en misión entre la empresa EULEN COLOMBIA S.A.

Que la obra o labor contratada según el contrato es ser operaria de limpieza en desarrollo del contrato de prestación de servicios suscritos entre EULEN COLOMBIA S.A. y FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. (centro de trabajo 06910101- Neiva), en la medida en que continuara el requerimiento de los servicios del trabajador por parte de FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. y que las funciones desempeñadas por la señora MELBA VANEGAS, consistían en lo correspondiente a la limpieza y aseo de la Unidad Renal de FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. en Neiva ubicada en la Calle 10 No. 5-45.

Indica que la remuneración que devengó su poderdante al inicio de su relación laboral fue de \$781.000, oo, que fue aumentando hasta finalmente en el año 2020 corresponder a \$891.000,oo.

Refiere que su prohijada al momento de ingreso y que tal como consta en la Historia Clínica de la IPS MASSALUD SAS del 22 de noviembre de 2017, el estado de salud osteomuscular era perfecto, no sufría de ningún tipo de afectación y que, al comparar con el examen médico de retiro realizado en la misma IPS, indica que se evidencia los padecimientos físicos y de manejo clínico de la señora MELBA VANEGAS

Informa que, durante la ejecución de sus servicios, su representada empezó a padecer serios quebrantos de salud, presentando celes de incontinencia urinaria de esfuerzos o por tensión (síndrome de vejiga caída) y espolón calcáneo y artrosis de cadera izquierda con aplanamiento de cabeza femoral.

Señala que, respecto al primer diagnóstico, su representada fue intervenida quirúrgicamente en el mes de diciembre de 2018, donde realizaron Colporrafia anterior y posterior, Suspensión Uretro vesical retro púbica, colocación de malla tvf y legrado, que, a raíz de esa operación, estuvo incapacitada hasta el mes de abril de 2019.

Que el 16 de abril de 2019 acudió a examen ocupacional de reingreso en CLIPS SALUD en donde el profesional médico que la valoro conceptuó lo siguiente: "(...)Examen médico periódico: Valoración por EPS para controles, puede continuar laborando REUBICADA, examen médico periódico, se recomienda análisis de puesto de trabajo / y reubicación laboral temporal por 6 meses"; que igualmente realizo las siguientes restricciones: "(...)No manipular ni levantar cargas mayores a 5 kilos, evitar agacharse, no encunclillarse, no actividades ni ejercicios de impacto ni actividades deportivas, se recomienda no conducir ni transportarse en moto, no hacer esfuerzos físicos, empujar, halar, no usar fajas, no aguantarse para orinar, no usar ropa apretada".

Expone que el día 26 de abril de 2019 fue valorada directamente por medicina laboral de EULEN COLOMBIA S.A. - FRESENIUS MEDICAL CARE S.A donde tomaron nota de las recomendaciones dadas por el médico de salud ocupacional, ordenando que por el término de 6 meses se mantuviera en turno fijo de 9 am a 6 pm, pero, que las restricciones del puesto de trabajo no fueron del todo respetadas por parte de la empresa contratante, atendiendo las labores varias de una persona encargada de la limpieza y el aseo de una unidad renal, sin embargo, indica que su representada continuó prestando los servicios.

Que, en el mes de agosto de 2019, la señora MELBA VANEGAS empezó a sentir mucho dolor en la planta del pie, que por ello acudió a su EPS, en donde el ortopedista determino que poseía un espolón calcáneo en el pie derecho, siendo necesario hacer infiltración intralesional y que, como consecuencia de esa lesión, de la cojera que empezó a presentar, le comenzó un dolor en la cadera que terminó en artrosis de cadera izquierda con aplanamiento de cabeza Femoral y pizamiento femoral.

Afirma que EULEN COLOMBIA S.A. fue informada de la situación y como medida preventiva le cambió los zapatos a la señora MELBA VANEGAS por unos menos pesados para que pudiera cumplir con su labor.

Manifiesta que el día 1 de enero de 2020, la señora MELBA VANEGAS suscribió Otrosí al contrato individual de trabajo, en donde se modificaba el cargo de auxiliar de servicios generales y que se incluye que el contrato puede dar por terminado de acuerdo con la finalización del servicio para el cual fue contratado por el cliente FRESENIOS MEDICAL CARE COLOMBIA LIM_Z: CENTRO (6910101).

Informa que el día 24 de marzo de 2020, su prohijada tenía programada una infiltración y que posteriormente la enviarían a cirugía de cadera y medicina laboral, sin embargo, indica que ese día la señora MELBA VANEGAS se encontraba con un cuadro de tos y desaliento con dos días de evolución y fiebre, que, en razón a ello, no pudo asistir a esa cita, pero que acudió a urgencia médica y que allí le dieron 5 días de incapacidad.

Que el día 01 de abril de 2020, su representada se acercó a trabajar, sin embargo, continuaba muy enferma, razón por la cual y aprovechando que estaban en reunión virtual con la Dirección General de Bogotá, comento la situación y los padecimientos que tenía, que le indicaron que debía acudir nuevamente a urgencias, quedando evidenciada en la historia clínica en la parte de enfermedad actual: "(...) refiere laborar en el área de Fresenius, refiere ser compañera de un auxiliar (Alexander Losada) quien a su vez está en aislamiento preventivo con toma de exámenes aún pendiente de resultados, quien a su vez es pareja de la hija de la señora que falleció en Medilaser por aparente COVID 19, aun no confirmado oficialmente. Refiere que ella ha tenido contacto con este auxiliar", que, en razón a ello, le otorga incapacidad de 4 días.

Indica que el 5 de abril de 2020, dado que los síntomas no desaparecían pese a la toma de los medicamentos ordenados, la señora MELBA VANEGAS se comunica con el personal encargado en

la empresa, y le manifiestan que nuevamente se acerque a urgencia, donde efectivamente le dan 4 días más de incapacidad sin toma de examen para Covid 19.

Que el día 8 de abril de 2020 y luego de la insistencia de su prohijada en la EPS, logró la visita en su domicilio, por parte del médico de FISIOHOME que es una IPS que atiende hospitalización en casa de NUEVA EPS, otorgándole incapacidad de 5 días como también, le ordenó prueba molecular para SARS- COV- 2 (CORONAVIRUS) Hisopado nasofaríngeo.

Expone que el día 11 de abril de 2020 le tomaron el examen del coronavirus a la señora MELBA VANEGAS, que fue positivo, comunicado primero por teléfono y posteriormente allegado en físico a su representada y que el día 13 de abril fue visitada nuevamente por su médico en casa, donde le otorga una incapacidad de 9 días e igualmente le ordena la obligación de mantener aislamiento obligatorio.

Señala que el 26 de abril de 2020, nuevamente fue valorada su representada por el médico en casa otorgándole una incapacidad de 10 días hasta el 1 de mayo.

Afirma que el núcleo familiar de la señora MELBA VANEGAS también se vio afectado, por cuanto vive con dos de sus hijos y debieron todos practicarse las pruebas para COVID y que el día 28 de abril de 2020, le entregan el segundo resultado de la prueba COVID del cual nuevamente es positivo.

Que el día 3 de mayo nuevamente fue valorada por el médico en casa otorgándole una incapacidad de 14 días hasta el 16 de mayo solicitándole una nueva toma del examen, que la muestra fue practicada el 5 de mayo y los resultados llegaron el 9 de mayo, arrojando un resultado negativo.

Que la incapacidad médica de su representada finalizaba el 16 de mayo, sin embargo, indica que la Secretaria de Salud envió un comunicado directamente al empleador de la señora MELBA VANEGAS informando que uno de sus hijos había dado positivo para COVID -19, y que debía mantenerse aun en aislamiento hasta el 25 de mayo de 2020.

Que día el 22 de mayo de 2020, recibió la señora MELBA VANEGAS una llamada de su jefe inmediata, indicándole que debía acercarse a trabajar porque estaban cortos de personal, que no había posibilidad de vincular a nadie nuevo y que requerían urgente de sus servicios, por lo que, manifiesta que su representada ese día inició a laborar.

Refiere que el día 28 de mayo de 2020, su representada tuvo cita médica vía telefónica con el ortopedista, quien le informó que aún estaba pendiente la infiltración en el pie, pero que desafortunadamente aún no estaba habilitado el servicio para hacerla por la emergencia sanitaria, y que le dio cita prioritaria para el 3 de junio de 2020.

Que el día 29 de mayo de 2020 a la señora MELBA VANEGAS, le entregaron por parte de EULEN COLOMBIA S.A. una autorización para realizarse los exámenes de reingreso por Covid - 19, los cuales fueron realizados de manera satisfactoria, por lo que, hace claridad que en dicho examen sólo se indagó respecto a los padecimientos Covid -19.

Indica que, al momento de ingresar, su representada sintió un ambiente ennegrecido en la empresa, que sus jefes ya no se comportaban igual forma y que toda la relación ahora era

directamente con la central desde Bogotá, que prácticamente no tenía trato con el personal en la ciudad de Neiva.

Que el día 1 de junio de 2020, la señora MELBA VANEGAS cumplió su turno normal y que, al finalizar la jornada, le fue entregada una carta de terminación de contrato de obra o labor, a partir de la finalización de la jornada de ese día.

Manifiesta que su representada en su angustia con ocasión a la pandemia como la que se presenta actualmente, le es difícil conseguir un nuevo sustento, debido a que se encuentra en un tratamiento médico, que, por esa razón, escribió en la nota que recibía la comunicación, pero que estaba pendiente verificación por su estado de salud que era conocido por la empresa.

Que la señora MELBA VANEGAS nunca tuvo un llamado de atención o memorando por alguna falla en su trabajo.

Indica que el día 3 de junio del presente año, la señora MELBA VANEGAS acude a cita por ortopedia donde dejaron constancia de lo siguiente: *"(...) Paciente refiere antecedente de ser positivo para COVID 19 con resolución el 18/05/2020 se ordena medicamento analgésico, paciente con artrosis de cadera izquierdo con aplanamiento de cabeza femoral y pizamiento femoral, se ordena paciente debe ser valorada por medico laboral. Se ordena cita dentro de 15 días"*.

Señala que desde el inicio de las sintomatologías presentadas por la señora MELBA VANEGAS, siempre informó a las directivas del FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. y de la intermediaria EULEN COLOMBIA S.A.

Aclara que la señora MELBA VANEGAS laboró durante dos años y seis meses para su directa empleadora FRESENIUS MEDICAL CARE S.A., quien evadía sus obligaciones legales y constitucionales a través de la intermediaria EULEN COLOMBIA SA.

Informa que el personal suministrado a FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. por parte de EULEN COLOMBIA S.A., aún se encuentra vinculado, precisando además, que fue necesario la vinculación de una trabajadora que supliera las labores de la señora MELBA VANEGAS, llamada GLORIA STELLA BEJARANO.

Manifiesta que el día 6 de junio del año en curso, le realizaron a la señora MELBA VANEGAS el examen médico de egreso donde dejaron constancia entre otras de la enfermedad laboral COVID 19 sufrida por su representada con sus correspondientes secuelas y los padecimientos de índole osteomuscular, por lo que, considera que la situación presentada permite intuir que los motivos para la terminación del contrato no son los que menciona la carta de terminación, siendo el requerimiento de finalización de la obra o labor para la cual fue contratado, por cuanto indica, que si no se requería más el cargo de la señora MELBA VANEGAS, no habría porque contratarse un reemplazo.

Indica que a la presente acción de tutela se acude como mecanismo transitorio y con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, mientras se presenta y resuelve la demanda ordinaria laboral, para la protección de los derechos fundamentales de la señora MELBA VANEGAS, teniendo en cuenta que la misma no se torna como un mecanismo idóneo y eficaz para el fin que se persigue, debido a la vulneración a los derechos de su poderdante, considerando que fue evidente con el despido injusto encontrándose en condición de estabilidad laboral reforzada.

Afirma que a la fecha la señora MELBA VANEGAS se encuentra en tratamientos médicos y que la terminación del vínculo de manera abrupta e ilegal significaría la desvinculación al sistema de seguridad social, por lo que, puede verse afectado los tramites médicos, debido a que su representada no cuenta con los medios económicos para costearse particularmente todos los

procedimientos y medicamentos que requiere.

3. PETICIONES

Solicita la apoderada judicial que se protejan los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, salud, vida digna, igualdad, mínimo vital, trabajo, seguridad social y debido proceso de la señora MELBA VANEGAS, en consecuencia, se ordene a FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A. y EULEN DE COLOMBIA S.A. el reintegro laboral a la señora MELBA VANEGAS al cargo que venía ocupando o a uno de igual o superior categoría atendiendo las recomendaciones del médico tratante al ser beneficiada por la estabilidad laboral reforzada de persona disminuida físicamente por enfermedad profesional.

Que se ordene a FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A. y EULEN DE COLOMBIA S.A. el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, desde el momento del despido hasta el efectivo reintegro de la señora MELBA VANEGAS.

Así mismo, solicita que se ordene a las accionadas realizar las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud, Pensiones, Riesgos Laborales pendientes desde el momento de la desvinculación hasta el efectivo reintegro laboral y finalmente el pago de la indemnización equivalente a 180 días de salario por despido de persona disminuida físicamente por enfermedad profesional.

4. TRAMITE PROCESAL

Por reparto correspondió la presente acción de tutela, la cual fue admitida mediante proveído del 19 de junio del 2020¹, en donde se ordenó oficiar a las accionadas FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A. y EULEN DE COLOMBIA S.A. para que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones invocados por el actor, se dispuso tener como pruebas los documentos aportados por la parte accionante y los que se allegaran posteriormente dentro de la presente acción.

En la misma providencia se ordenó vincular como parte pasiva de la acción a la NUEVA E.P.S., CLIPSALUD EPS S.A.S., FISIOHOME S.A.S., CLINICA MEDILASER S.A., SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE NEIVA y a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL HUILA, concediendo el término de dos (02) días a partir de la notificación de la providencia para que ejerciera su derecho a la defensa.

Para comunicar tales decisiones a las partes, se libraron los oficios Nos. 1394, 1395, 1397, 1399, 1400, 1402, 1403, 1405 y 1407 los cuales fueron remitidos el 19 de junio del 2020, a través de los correos electrónicos denominados abog.diana.rincon@hotmail.com, lineaconexion@fmc-ag.com, directorfresenius@eulen.com, servicios@eulen.com, secretaria.general@nuevaeps.com.co, juridica.medilaser@hotmail.com, lina.rivas@alcaldianeiva.gov.co, tutela.salud@huila.gov.co, prestadorservicios@idesac.gov.co, hsq@clipsalud.com, fisiohomesas2010@hotmail.com, tal como se observa, visto folios (133 a 151) del expediente, dando estricto cumplimiento a lo señalado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

5. CONTESTACIÓN DE LAS PARTES ACCIONADAS Y VINCULADAS

5.1.- SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE NEIVA² (VINCULADA)

La señora LINA MARIA RIVAS DUSSAN actuando en calidad de Secretaria de Salud Municipal, manifestó que, respecto a los hechos correspondientes al numeral primero al décimo noveno de la tutela, no les consta.

Que frente al numeral vigésimo, indica que es parcialmente cierto de acuerdo al resultado de laboratorio inicial, por cuanto evidencia que la toma del examen RT PCR para SARS Cov 2 (COVID 19) en muestra respiratoria fue realizada el día 08 de abril de 2020, con fecha de procesamiento el 11 de abril de 2020, resultado positivo.

1 Folio (10), Cd de Tutela.

2 Folio (163 - 169), Cd 1 de Tutela.

Indica que los hechos expuestos en los numerales vigésima primera, segunda, tercera y quinta no les consta.

Que el hecho vigésimo cuarto, manifiesta que es cierto de acuerdo al reporte realizado por el laboratorio de toma del examen RT PCR con muestra de aspirado nasofaríngeo, resultado positivo y que el hecho vigésimo sexto es cierto de acuerdo al reporte del resultado de laboratorio donde evidencia que la toma del examen RT PCR para SARS Cov 2 (COVID 19) en muestra respiratoria con resultado negativo.

Refiere que lo indicado en el numeral vigésimo séptimo es cierto, por cuanto el hijo de la accionante es diagnosticado con COVID, por lo que precisa, que la recepción de la primera muestra fue el día 30 de abril de 2020 con resultado positivo, que le día 02 d mayo de 2020 y un último reporte con resultado negativo de fecha 16 de mayo de 2020.

Manifiesta que frente a los hechos indicados en los numerales vigésima octava hasta cuadragésima segunda no le consta.

Informa que la Secretaria de Salud Municipal, viene desarrollando las acciones para responder por la pandemia generada por SARS-Cov-2 (COVID19), que como actor del SGSSS le corresponde, razón por la cual, aduce que no ha vulnerado derecho fundamental alguno y que por consiguiente debe ser exonerada de responsabilidad por falta de legitimación por pasiva.

Señala que en el parágrafo 1 del artículo 1 de la Ley 1523 de 2012, establece que la gestión de riesgo se constituye en una política de desarrollo indispensable para asegurar la sostenibilidad, la seguridad territorial, los derechos e intereses colectivos, mejorar la calidad de vida de las poblaciones y las comunidades en riesgo, como también, que el artículo 14 dispone que los Alcaldes como jefes de la administración local representan el Sistema Nacional en el Distrito y en el municipio, que el Alcalde como conductor del desarrollo local, es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el distrito o municipio, incluyendo el conocimiento, la reducción del riesgo y manejo de desastres en el área de su jurisdicción.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social para organizar la prestación de servicios de salud hospitalarios y de urgencia, en el marco de la pandemia y la emergencia sanitaria a causa del SARS- Cov-2 (COVID-19), emitió Plan de Acción para la Prestación de Servicios de Salud durante las etapas de Contención y Mitigación de la pandemia, dirigido a las Secretarías de Salud Departamentales, Distritales y Municipales, a las Administradoras de Planes de Beneficios – EAPB, a las Administradoras de Riesgos Laborales - ARL, a los Prestadores de Servicios de Salud, Regímenes Especial y de excepción establecidos en el artículo 279 de la ley 100 de 1993.

5.2.- CLINICA MEDILASER³ (VINCULADA)

La señora MARIA CAROLINA SUAREZ ANDRADE actuando en calidad de representante legal de la accionada CLINICA MEDILASER S.A., informo que frente a los hechos y pretensiones de la tutela, son ciertos los hechos enunciados en los numerales 1, 2, 3, 4, 8,9,10,15 y 32 de conformidad con la documentación anexada por la accionante; que frente a los numerales 16, 19, 21, 22, 25, 35 y 39, son ciertos conforme a la historia clínica y demás documentos allegados con el escrito de tutela, que respecto a los hechos 5,6,7,8,12,13,17,18,23,27,29,30,33,34,36,37, 41 y 42 no son hechos a debatir y que los hechos expuestos en los numerales 11,14,20,24,26,28,31,38 y 40 no les consta.

Manifiesta que la CLINICA MEDILASER S.A. propone la falta de legitimación en la causa por pasiva, en atención a las pretensiones solicitadas en la acción constitucional dentro de las cuales se encuentra que se ordene a las accionadas FRESENIUS MEDICAL CARE COLOMBIA S.A. y EULEN COLOMBIA S.A. el reintegro, pagos de salarios, prestaciones, pago de la seguridad social en Salud, Pensiones, riesgos laborales y la indemnización por despido de la señora MELBA VANEGAS, por lo tanto, solicita que se libere de toda responsabilidad a la CLINICA MEDILASER S.A., en consecuencia, que no se dé lugar a las peticiones formuladas en su contra, por cuanto considera que la Institución que representa ha cumplido con sus obligaciones de IPS a cabalidad, en concordancia con las leyes y mandatos constitucionales.

³ Folio (171 a 173). Cđ I de Tutela.

5.3.- SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL HUILA⁴. (VINCULADA)

El señor OSCAR ORDÓÑEZ LOZANO actuando en calidad de Profesional Universitario adscrito a la Secretaria de Salud Departamental del Huila, manifiesta que consultada la base de datos del Ministerio de Salud y Protección Social – Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud “ADRES”, pudo constatar que MELBA VANEGAS con c.c. 52.300.443, se encuentra afiliada al régimen contributivo de salud, a través de NUEVA E.P.S., en estado activo del Municipio de Neiva – Huila.

Informa que de acuerdo a las pretensiones de la tutela dentro de las cuales solicitan el amparo de los dichos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, salud, vida digna, mínimo vital, trabajo, seguridad social y debido proceso de la señora MELBA VANEGAS, precisa que se debe tenerse en cuenta lo establecido en las Sentencias T041/2019 y SU-040 de 2018 como precedentes jurisprudenciales para analizar el amparo de los derechos que reclama la accionante, igualmente, indica que la Secretaria de Salud Departamental no tiene competencia en el asunto de debate de la presente acción constitucional, resaltando que su competencia y funciones se encuentra establecidas en el artículo 43 de la Ley 715 de 2001.

Indica que revisados los archivos de la entidad, no evidencio solicitud alguna presentada por el accionante, su familia, ni persona natural o jurídica, a nombre de MELBA VANEGAS con c.c. 52.300.443, para que le autoricen servicios de salud, por lo tanto, aduce que la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL en ningún momento, ha violado los derechos fundamentales de la accionante, toda vez, que no ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el tema, habiendo sido imposible que la entidad realizara una acción u omisión que vulnerara los derechos fundamentales de la accionante.

Finalmente solicita exonerar y desvincular a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL HUILA, por la causal de legitimación en la causa por pasiva, como también, de cualquier responsabilidad frente a la posible vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

5.4.- CLIPSALUD S.A.S.⁵

La señora ANGELA MARIA ESPINOSA GONZALEZ, obrando en calidad de Representante Legal de la IPS Compañía Líder en profesionales de la Salud, informo que de acuerdo a lo relatado por la accionante en el numeral noveno y trigésimo de los hechos donde indica que la IPS es la entidad o el lugar donde le hacen los exámenes médicos ocupacionales ordenados por la empresa con al que se encontraba vinculada laboralmente, hace precisión que una vez, reviso la base de datos, logro evidenciar que efectivamente le realizaron a la señora MELBA VANEGAS identificada con c.c. 52.300.443 unos exámenes ocupacionales de conformidad con lo contratado por las empresas empleadoras, no obstante, afirma que no puede como Institución incidir en la relación que con sus trabajadores sostienen o en las decisiones que al interior de cada organización se tomen.

Indica que no anexa la historia clínica de la accionante, por cuanto refiere que dichos documentos gozan de reserva legal y que no ha sido ordenado su levantamiento en la presente actuación.

Finalmente solicita desvincular a la empresa que representa de la presente acción constitucional por los motivos expuestos, igualmente, indica que por ser un tercero que no interfiere y que se limita a cumplir una labor para el que le contratan.

5.5.- NUEVA E.P.S. S.A.⁶

El señor JUAN MANUEL BEDOYA RODRIGUEZ obrando en calidad de Apoderado Especial de la NUEVA E.P.S. S.A., manifestó que el usuario, acude a la presente acción de tutela con miras a que se accedan a pretensiones en las cuales no se encuentra legitimada la entidad que representa, debido a que las pretensiones de la señora MELBA VANEGAS, están encaminadas a que la accionada FRESENIUS MEDICAL CARE S.A, reintegre a la accionante al puesto de trabajo.

4 Folio (176 a 1478). Cd 1 de Tutela.

5 Folio (180 a 181). Cd 1 de Tutela.

6 Folio (194 a 197). Cd 1 de Tutela.

Resalta que la inconformidad del accionante radica directamente en contra de FRESINIUS MEDICAL CARE S.A, por lo que precisa, que no está en cabeza de la NUEVA E.P.S. S.A. satisfacer las pretensiones de la señora MELBA VANEGAS, considerando que reintegrar a la accionante al puesto de trabajo, es una obligación que recae de manera directa en el empleador de la señora MELBA VANEGAS.

Expone que la entidad que representa no se encuentra vulnerando derechos fundamentales a la accionante, por lo que, solicita la desvinculación inmediata del trámite constitucional adelantado por parte de la accionante.

Afirma que logró probar por parte de Nueva EPS que las pretensiones están encaminadas para que FRESINIUS MEDICAL CARE S.A reintegre al accionante en un puesto de trabajo que le permita realizar su labor siguiendo las recomendaciones médicas, pero resalta que es evidente que la entidad que representa debe ser desvinculada del trámite constitucional adelantado por parte del actor.

Precisa que lo pretendido no son servicios de salud, que, por lo tanto, no se encuentran legitimados para satisfacer los requerimientos efectuados por la actora, que, debido a ello, solicita desvincular a la NUEVA E.P.S. S.A. de la presente acción de tutela.

Refiere que la entidad que representa no tiene ningún tipo de vínculo con la accionante, que, en ese orden de ideas, la entidad no es la llamada a cumplir con las pretensiones elevadas por la accionante, que en razón a ello que solicita desvincular del trámite constitucional a la NUEVA E.P.S. S.A. al encontrar que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Finalmente solicita no conceder la acción de tutela en contra de la entidad que representa y desvincularla de la misma, considerando que no existe violación a derecho fundamental alguno al accionante por parte de la NUEVA E.P.S. S.A., e igualmente que le notifiquen el fallo de manera completa, aclarando que no solo su parte resolutive, con el fin de ejercer a plenitud el derecho de defensa.

5.6.- FISIOHOME S.A.S.7 (VINCULADA)

La señora LINA MARIA RAMIREZ PERDOMO, obrando en calidad de Representante Legal de FISIOHOME S.A.S., informa que la entidad que representa no le ha desconocido ningún derecho fundamental al accionante, indicando que no es de su competencia ordenar tratamiento alguno, que pudiera llegar a establecer una omisión por parte de la entidad que conllevara a desconocer y poner en peligro derechos fundamentales de las personas que en desarrollo de contrato, debe atender en sus instalaciones y/o en sus domicilios.

Expone que la entidad que representa suscribió contrato con la NUEVA E.P.S. S.A., con el fin de prestar servicios, bajo unas estrictas condiciones, aclarando que para el caso que nos ocupa, solo puede proceder cuando le hayan dado la autorización por parte del contratante, conforme al manual de autorizaciones de la NUEVA E.P.S., por lo que, afirma que es materialmente imposible que pueda llegar a vulnerarle derechos fundamentales a los hijos de la accionante, manifestando que no puede a motu proprio entrar a prestar servicios no autorizados por el contratante.

Manifiesta que todo tratamiento, orden de suministrar servicios médicos, debe obedecer a criterio médico, tal como lo acepta la accionante, por lo que, reitera que no cuenta con la orden de servicios que reclama el agenciado, indispensable para poder hacerlo, en las condiciones que al parecer requiere el accionante.

Finalmente solicita que se declare infundada la acción de tutela, por cuanto, considera que FISIOHOME S.A.S., no le ha vulnerado ningún derecho fundamental, ni puesto en peligro la vida de los hijos de la accionante.

5.7.- EULEN COLOMBIA S.A. ⁸ (ACCIONADA)

El señor CARLOS QUINTERO SUAREZ obrando en calidad de Representante Legal de EULEN COLOMBIA S.A., considera improcedente el recurso de tutela para el caso, debido a que el contrato de obra o labor contratada es una forma de contratación laboral perfectamente legal, constitucional y reglamentaria en su totalidad por la legislación laboral vigente en Colombia, que en el artículo 61 literal d estipula la causal objetiva para la finalización del vínculo laboral la terminación de dicha obra.

Indica que desde la suscripción del contrato laboral entre la accionante y su representada fue pactada la condición resolutoria del contrato laboral en la cláusula segunda en la que las partes acordaron de manera voluntaria: "(...) SEGUNDA: MODALIDAD DEL CONTRATO Y DURACION. - de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo, las partes de mutuo acuerdo disponen que le presente contrato se celebra bajo la modalidad de contrato de trabajo por obra o labor determinada, por lo que la duración del mismo estará determinada por la duración del contrato comercial suscrito entre EULEN COLOMBIA S.A., con la empresa usuaria o hasta cuando la empresa usuaria solicite el cambio, relevo o traslado del trabajador o cuando el usuario cancele, termine o modifique el servicio donde presta la actividad, lo anterior de acuerdo a lo dispuesto en el literal d) del artículo 61 del C.S.T."

Afirma que dicha condición acaeció el 28 de mayo de 2020, desde el momento en que recibió comunicación por parte de la señora Marina Téllez Jaramillo, en calidad de Jefe Administrativa en la que le manifestó a su representada: "(...) Buen día don Aldemar, de manera cordial solicito su colaboración con el cambio de la funcionaria de Eulen Melba Vanegas c.c.52300443, quien presta servicios generales en la unidad renal de Neiva. Quedo atenta. MARINA TELLEZ JARAMILLO Jefe Administrativa Área Comercial Fresenius Medical Care Colombia S.A".

Señala que dicha solicitud del cliente se subsume dentro de la condición resolutoria pactada entre las partes en la cláusula segunda, por lo que, considera que está demostrado que la finalización del contrato obedeció a una causal objetiva pactada entre las partes desde el inicio de la relación laboral y no a una decisión unilateral por parte del empleador.

Manifiesta que, respecto al estado de salud de la accionante para el momento de la terminación objetiva del contrato laboral, precisa que, la señora MELBA VANEGAS se encuentra sin limitación alguna para el desempeño de sus funciones, por lo que, aduce que durante mas de treinta meses que duro vigente el contrato laboral la actora, recibió 12 incapacidades, todas por diagnósticos de origen común.

Que durante la totalidad del año 2018 la actora recibió una sola incapacidad por un día, el 04 de septiembre de 2018 con diagnóstico de: "(...) otros dolores abdominales y los no especificados", y, que, durante la vigencia del año 2019, recibió cuatro incapacidades de las cuales fueron: "(...) a. Incapacidad por 2 días entre le 01 de marzo de 2019 al 02 de marzo de 2019 con diagnóstico de "HEMORRAGIA VAGINAL Y UTERINA ANORMAL NO ESPECIFICADA"; b. Incapacidad por 28 días entre el 03 de marzo de 2019 al 30 de marzo de 2019 con diagnóstico de "HEMORRAGIA VAGINAL Y UTERINA ANORMAL NO ESPECIFICADA"; c. Incapacidad por 2 días entre el 31 de marzo de 2019 al 01 de abril de 2019 con diagnóstico de "DOLOR PELVICO PERINEAL"; d. Incapacidad por 13 días entre le 02 de abril de 2019 al 14 de abril de 2019 con diagnóstico de DOLOR PELVICO PERINEAL", y que de la misma manera durante el año 2019, recibió recomendaciones por seis meses, las cuales afirma que fueron acatadas por su representada y que finalizaron en el mes de octubre, sin que le fueran prorrogadas u otorgada ninguna otra.

Expresa que una vez finalizaron las recomendaciones otorgadas a la accionante, solicitaron un nuevo examen periódico realizado ante la IPS CLIP SALUD practicado el 23 de octubre de 2019, dando como resultado: "examen médico periódico: satisfactorio, puede continuar laborando", restricciones: ninguna para el cargo puede reintegrarse a sus funciones", por lo que, considera que para el mes de octubre la accionante se encontraba, y que, a la fecha, apta para desempeñar sus funciones.

Informa que para el año 2020, la accionante presento seis incapacidades como son: "(...) a. Incapacidad por 1 día del 27 de enero de 2020 con diagnóstico de cólico renal; b. Incapacidad por 2 días, entre el 24 de marzo de 2020 al 25 de marzo de 2020 con diagnóstico de "OTRAS ENFERMEDADES ESPECIFICADAS DE LAS VIAS RESPIRATORIAS"; c. Incapacidad por 3 días, entre el 26 de marzo de 2020 al 28 de marzo de 2020 con diagnóstico de "OTRAS ENFERMEDADES ESPECIFICADAS DE LAS VIAS RESPIRATORIAS"; d. Incapacidad por 2 días, entre el 01 de abril de 2020 al 02 de abril de 2020 con diagnóstico de "INFECCIONES AGUDAS DE LAS VIAS RESPIRATORIAS SUPERIORES"; e. Incapacidad por 2 días, entre el 03 de abril de 2020 al 04 de abril de 2020 con diagnóstico de "INFECCIONES AGUDAS DE LAS VIAS RESPIRATORIAS SUPERIORES"; f. Incapacidad por 12 días, entre el 05 de abril de 2020 al 16 de abril de 2020 con diagnóstico de "INFECCIONES AGUDAS DE LAS VIAS RESPIRATORIAS SUPERIORES".

Que conforme lo anterior, manifiesta que la actora pretende perpetuar una relación laboral, que finalizo por una causal objetiva de acuerdo a lo pactado entre las partes bajo el único derrotero de haber padecido patologías en vigencia de una relación laboral de casi tres años, de las cuales considera que no le ponen limitación alguna para desempeñar sus funciones, que prueba de ello es el examen ocupacional realizado en el mes de octubre de 2019.

Expone que una relación laboral no puede perpetrarse en el tiempo, y que menos cuando el accionante se encontraba apto para laborar, que prueba de ello, es que la señora MELVA VANEGAS se desempeñó de manera normal en las funciones para las cuales fue contratado y que para el momento de la finalización efectiva objetiva del contrato no padecía patología o condición alguna que le impusiera limitación para desempeñar sus funciones.

Reitera que la obra para la cual fue contratada la accionante finalizo con una causal objetiva el 01 de junio de 2020, y que de esa forma le fue informado mediante comunicación escrita firmada como constancia de recibido por el actor, igualmente, afirma que el accionante pretende por el solo hecho de haber padecido una patología autocalificarse en estado de debilidad desconociendo que se desempeñó laboralmente con normalidad durante la vigencia del contrato de trabajo sin limitación alguna.

Que una vez finalizo su ultima incapacidad le realizaron un examen médico ocupacional periódico en el que la IPS CLIPSALUD determino lo siguiente: "(...) examen médico periódico: satisfactorio puede seguir laborando"; por lo que, considera que queda demostrado que la accionante se encuentra apta para laborar, como fue calificada dos días antes de la finalización objetiva del contrato, situación que evidencia que no cuenta con limitación alguna para desempeñarse laboralmente y lo infundado de la presente acción de tutela.

Manifiesta que el actor no demuestra la existencia de un nexo causal entre la terminación del contrato del accionante y su presunto estado de salud, por cuanto indica que no solo resulta procedente probar la existencia de una patología, inobservando el requisito fundamental establecido por la Corte Constitucional mediante sentencia T 519 de 2003; luego el representante legal de la accionada EULEN COLOMBIA S.A. hace referencia a cada uno de los hechos narrados por el accionante, a los que puntalmente contesta, en los mismos términos y/o argumentos expuestos en la solicitud de declarar improcedente la acción de tutela .

Expone que se opone frente a la pretensión primera por cuanto aduce que jamás durante el tiempo que duro la ejecución del contrato con la señora MELBA VANEGAS le vulneraron derechos de ninguna índole, por cuanto indica que son propios de la relación jurídica laboral y no de la posterior situación personal del trabajador y que resulta probado que para el momento de finalización del contrato de trabajo el actor no contaba con ninguna limitación para laborar, debido que para la labor que fue contratada se encontraba completamente apto y que se dio por finalización de la obra sin que guardara relación alguna con el presunto estado de salud del actor.

Que respecto de las pretensiones segunda y tercera, indica que se opone por cuanto la acción de reintegro únicamente esta prescrita en la legislación colombiana cuando se presenta un despido injusto, reiterando que la terminación del contrato de trabajo se dio por una de las causales objetivas para terminar un vínculo laboral estipuladas en el literal d del artículo 61 del C.S.T. y que la señora MELBA VANEGAS no se encontraba a la fecha de la finalización objetiva del contrato en un estado de debilidad manifiesta.

Indica que frente a la pretensión cuarta, se opone debido a que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para la solicitud de valores dinerarios como los son salarios o prestaciones dejadas de percibir, y que mucho menos cuando no se prueba que el pago de las mismas sea indispensable para impedir un daño irremediable, como también, manifiesta que no procede la indemnización deprecada, con ocasión a que la accionante no es beneficiaria de la estabilidad laboral por el solo hecho de padecer una patología, teniendo en cuenta que la misma no le impuso limitación alguna para desempeñar funciones.

Finalmente indica que allega como pruebas el contrato laboral por obra o labor contratada, certificado de existencia y representación legal de la empresa que representa, copia del certificado de aptitud laboral del mes de abril de 2019, copia del formulario seguimiento y recomendaciones médicas laborales, copia del certificado de aptitud laboral del mes de octubre de 2019 y copia del certificado de aptitud laboral del mes de mayo de 2020, copia de la comunicación emitida por la empresa usuaria de fecha 28 de mayo de 2020 y copia de la comunicación firmada por la accionante en la que le informa la finalización objetiva del contrato laboral.

5.8.- FRESENIUS MEDICAL CARE S.A.⁹ (ACCIONADA)

La señora MARINA TELLEZ JARAMILLO actuando en calidad de Jefe Administrativo de Unidad Renal Neiva, informo que los hechos no le constan debido a que la señora MELBA VANEGAS no es empleada de FRESENIUS MEDICAL CARE S.A., sin embargo, aclara que si tienen activo un contrato de servicios con la empresa EULEN COLOMBIA S.A.

Que, frente a las pretensiones de la accionante, afirma que la entidad no se encuentra facultada para realizar el reintegro ni los pagos pretendidos por el agente, debido a que según el material probatorio aportado por la accionante, la señora MELBA VANEGAS, se encuentra vinculada laboralmente a la empresa EULEN COLOMBIA S.A., por lo tanto, manifiesta que es esa entidad quien estaría facultada para evaluar las pretensiones del agente y acceder a ellas o no.

Precisa que FRESENIUS MEDICAL CARE S.A., es una Institución Prestadora de Servicios de Salud, dedicada a única y exclusivamente a la atención de la enfermedad renal, a través de la terapias de remplazo renal de hemodiálisis y diálisis peritoneal, por lo que, manifiesta que su representada no está facultada para ordenar el reintegro ni los pagos pretendidos, debido a que la señora MELBA VANEGAS no se encuentra vinculada laboralmente para con su empresa y que por tal motivo no está facultado para autorizarlo.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario que se puede intentar por cualquier persona en todo momento y lugar, para reclamar ante los jueces por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o un particular. Opera como un mecanismo alternativo o supletorio cuando es evidente que no existe ningún otro medio judicial de defensa para lograr la satisfacción o reparación del derecho coartado.

En tal sentido, corresponde a este despacho determinar si FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. y EULEN COLOMBIA S.A., vulneró los derechos a la estabilidad laboral reforzada, a la salud, vida digna, igualdad, mínimo vital, trabajo, a la seguridad social y debido proceso de la trabajadora MELBA VANEGAS con la decisión de dar por terminado su contrato de trabajo a partir del 01 de junio del 2020.

Ahora bien, para resolver el problema jurídico que nos ocupa, es oportuno indicar que en principio la acción de tutela no es el medio idóneo para pretender que se realice un pronunciamiento sobre pretensiones de índole estrictamente laboral, pues la vía designada por la ley para ello es a través de las acciones contenciosas u ordinarias, según la naturaleza de la relación de trabajo¹⁰

⁹ Folio (356 a 357), Cd. 2 de Tutela.
¹⁰ Sentencia T-217-14

Sin embargo, la Corte Constitucional ha dispuesto que la acción de tutela es procedente en los casos en que se alega la vulneración de la estabilidad laboral reforzada del accionante, al respecto en sentencia T 548 del 2012 dispuso:

“Esta corporación ha señalado que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar un reintegro laboral, independientemente de la causa que generó la terminación de la vinculación respectiva, al existir las vías estatuidas ante la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, según la vinculación del interesado, salvo que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, a quienes constitucionalmente se les protege con estabilidad laboral reforzada, a saber, las mujeres en estado de embarazo o durante la licencia de maternidad y, como se precisará, el trabajador en condiciones de discapacidad o con limitaciones en su salud”.

Concretamente frente a la estabilidad laboral reforzada, la Corte en Sentencia T-461-15 recordó cuales son los parámetros que deben valorarse así:

“i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz.

(iv) Por tanto, la protección de la estabilidad laboral reforzada debe prosperar si: a) el trabajador se encuentra en debilidad manifiesta o en estado de vulnerabilidad, que se expresa a través de factores que afectan su salud, bienestar físico, mental o fisiológico; b) la desvinculación del empleado se produjo sin autorización previa de autoridad competente; c) la terminación del contrato o desvinculación del trabajador por motivos discriminatorios se entenderá demostrada si se acreditan las dos primeras reglas señaladas, porque la carga de la prueba se traslada al empleador, quien debe demostrar que despidió al empleado con base en una justa causa, para poder oponerse válidamente al amparo; d) se debe pagar al trabajador una indemnización de 180 días de salario; y e) si ello no ocurre, el despido será ineficaz y por tanto se deberá reintegrar y, según el caso, reubicar al trabajador.

(v) La procedencia excepcional de la tutela para proteger derechos laborales relativos a la terminación de un contrato de trabajo, salvo cuando se trate de casos de estabilidad laboral reforzada, como personas en estado de discapacidad, no solo frente a contratos a término indefinido, sino a toda clase de contratos, y en relación con toda clase de empleadores, incluyendo empresas temporales y contratistas independientes, frente a los cuales se presenta la figura de la responsabilidad solidaria con los derechos laborales del empleador.

(vi) En consecuencia, el despido resulta discriminatorio en razón de la situación de salud del trabajador si se acredita en el caso particular:

(a) Que el peticionario pueda considerarse una persona en incapacidad, discapacitada, o en estado de indefensión, vulnerabilidad o debilidad manifiesta por su estado de salud;

(b) Que el empleador tenga conocimiento de tal situación;

(c) Que se halle probado el nexo causal entre el despido y el estado de salud del trabajador; y

(d) Que no medie la autorización del inspector del trabajo en los casos en que ella resulta menester.

(vii) Finalmente, este Tribunal debe reiterar el principio de solidaridad como fundamento constitucional de la protección a la estabilidad laboral reforzada, el cual evoca un deber de ayuda o auxilio a las personas que se encuentran en estado de debilidad.”

A su turno, la Corte Constitucional en un reciente pronunciamiento y reiterando jurisprudencia mediante Sentencia T 305 de 2018¹¹ se refirió a la estabilidad laboral estableciendo lo siguiente:

(...)

“la acción de tutela no es la vía judicial idónea, dado que existe una Jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido fortalecida, con la implementación del sistema de oralidad introducido en la Ley 1149 de 2007. No obstante, (...) de manera excepcional la jurisprudencia de este tribunal ha contemplado la viabilidad del amparo constitucional para obtener el reintegro de un trabajador en aquellos casos en que se encuentra inmerso en una situación de debilidad manifiesta, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra (énfasis añadido)”.

(...)

La figura de “estabilidad laboral reforzada” tiene por titulares a: (i) mujeres embarazadas; (ii) personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud; (iii) aforados sindicales; (iv) madres cabeza de familia. En el caso de las personas con discapacidad, “es el derecho que garantiza la permanencia en el empleo, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral. Adicionalmente la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales este probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite una discapacidad. En este contexto, la estabilidad laboral reforzada hace ineficaz el despido o desvinculación cuando del mismo es la condición especial que caracteriza al trabajador.

(...)

Bajo ese contexto, la protección de la estabilidad laboral reforzada implica dentro del ámbito laboral las siguientes posiciones; (i) no ser despedido por razón de su situación de debilidad manifiesta. (ii) permanecer en el empleo, a menos que exista una causa de desvinculación no relacionada con la situación de discapacidad y (iii) que la autoridad competente autorice el despido, previa verificación de la causa que amerite la desvinculación. De lo contrario, el despido será ineficaz y el trabajador será acreedor de la indemnización fijada por la ley, mas el pago de los salarios dejados de devengar.”

Atendiendo los fundamentos jurisprudenciales antes señalados, procede el Despacho a realizar un análisis del caso concreto en aras de determinar si la presente acción de tutela esta llamada a prosperar:

Se encuentra plenamente demostrado que la señora MELBA VANEGAS celebró con EULEN COLOMBIA S.A. y no con la accionada FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. un contrato de trabajo por duración de la obra o labor determinada con fecha de inicio del 01 de diciembre de 2017 y cuya fecha pactada de terminación se encuentra en el numeral segundo contentivo del mismo documento, tal como se desprende de la copia del contrato vista a folios (2 a 7) y S.S., desarrollando la labor de operaria de limpieza y el lugar donde ha sido contratado es en la Ciudad de Neiva para el desarrollo del contrato de prestación de servicios suscrito entre EULEN COLOMBIA S.A. y FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. centro de trabajo 06910101.

Tal como se desprende de la afirmación realizada por la accionante a través de su apoderada y que no fue desvirtuada por el accionado EULEN COLOMBIA S.A. en su contestación, el contrato de

¹¹ M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER

trabajado fue desarrollado por la señora MELBA VANEGAS hasta el 01 de junio del 2020, fecha en la cual el accionado EULEN COLOMBIA S.A. dio por terminado de manera unilateral la relación laboral por finalización del contrato de obra o labor. Dicha información también reposa en la carta de notificación terminación contrato por obra o labor aportada en copia simple de fecha 01 de junio del 2020, vista a folio (104) del expediente.

De igual manera, tal como se observa en los documentos aportados por la accionante vistos a folios (25 a 102) y (106 a 115) del expediente, la señora MELBA VANEGAS presenta unos padecimientos y diagnósticos de salud dentro de los cuales se encuentra incontinencia urinaria por tensión, hemorragia vaginal y uterina anormal no especificada, en las que, por el área de salud ocupacional hace unas recomendaciones y observaciones, luego fue diagnosticada con fascitis no clasificada en otra parte y nuevamente hacen recomendaciones, así mismo, presenta actualmente enfermedad de espolón calcáneo con artrosis de cadera izquierdo con aplanamiento de cabeza femoral y pizamiento femoral y con antecedente de ser positivo para covid-19 con resolución 18/05/2020.

De otro lado, se desprende de los documentos que reposan a folios (56 a 93) del expediente, con ocasión de las enfermedades contraídas por la accionante se ha encontrado incapacitada, observándose los certificados de incapacidades generadas por la NUEVA E.P.S. S.A., CLINICA MEDILASER S.A. y la IPS FISIOHOME S.A.S. y las historias clínicas donde se evidencia los diagnósticos emitidos por los médicos tratantes.

Atendiendo los hechos probados en la presente acción, es posible deducir que la señora MELBA VANEGAS se encontraba en estado de debilidad manifiesta o estado de vulnerabilidad para la fecha en que fue terminado unilateralmente su contrato, en tanto que, había padecido una enfermedad laboral como es el COVID-19, siendo amparada con incapacidades que se fueron prolongando debido a que en su núcleo familiar también presento afectación y contagio de la pandemia, lo que se suma, que ya tenía unos diagnósticos por enfermedades predeterminadas cuyo tratamiento se hacía extensivo y que se encuentran debidamente soportadas con los documentos arrimados a la presente acción de tutela; aunado a ello queda evidenciado que la accionada EULEN COLOMBIA S.A. tenía pleno conocimiento de los padecimientos de la accionante, como así, lo expuso en su contestación, en tanto, que éstos se originaron durante la prestación de servicios laborales de la señora MELBA VANEGAS como operaria de limpieza y de las consecuencias de dichos diagnósticos, pues la accionante últimamente había estado incurso en incapacidades, así mismo, se encuentra probado que pese a tener conocimiento de la condición de salud de su trabajo, el accionado no solicitó autorización a la autoridad competente para realizar la terminación del contrato y/o desvinculación de su trabajador, limitándose simplemente a la valoración practicada por la Institución CLIPSALUD IPS S.A.S. el 29 de mayo de 2020 en el que como descripción de resultados del concepto medico ocupacional indica que el examen médico periódico satisfactorio, puede seguir laborando, dando por terminado el contrato de trabajo dos días después (01 de junio de 2020), sin observar los antecedentes de salud que ya habían sido diagnosticados a la señora MELBA VANEGAS y que reposan en el historial clínico allegado como anexos a la tutela.

Ante dichas probanzas y conforme a las reglas jurisprudenciales antes citadas, es posible concluir que si bien la desvinculación de la accionante obedeció a circunstancias ajenas a su estado de discapacidad, valga resaltar, que la señora MELBA VANEGAS si padece enfermedades de origen común y de carácter laboral como la del COVID-19, no obstante, no se agotó el debido proceso, pues no se evidencia que la accionada EULEN COLOMBIA S.A. hubiera informado a la autoridad competente, con el fin de que fuera autorizado su desvinculación; en cambio sí, es relevante el estado de debilidad manifiesta en que a la fecha de la finalización de su contrato se encontraba la accionante MELBA VANEGAS, colocándola en un estado de estabilidad laboral reforzada, pues obsérvense entonces, que aunque la accionada manifestó reiteradamente que le fueron otorgadas las incapacidades, que atendieron las ordenes de las recomendaciones medico laborales, no obstante, resaltó que la parte actora pretende es perpetuar una relación laboral que finalizo por una causal objetiva de acuerdo a lo pactado entre las partes bajo el único derrotero de haber padecido patologías en vigencia de una relación laboral de casi tres años, por lo que, se opuso a cada una de las pretensiones teniendo como argumento que para el momento de finalización del contrato de trabajo la actora no contaba con ninguna limitación para laborar, por cuanto, afirmó que para la labor contratada se encontraba completamente apto y que la finalización de la obra se dio sin que guardara relación con el presunto estado de salud, valga resaltar, que evidencia esta sede judicial, que según historia clínica arrimada vista a folio (52) del expediente, la accionante

tiene unos antecedentes de salud con diagnóstico de coxartrosis, no especificada, que se resume en artrosis de cadera izquierdo con aplanamiento de cabeza femoral y pinzamiento femoral, con antecedente de ser positivo para covid-19 con resolución 18/05/2020, lo que se suma, que el médico tratante ordenó que la paciente debe ser valorada por médico laboral, circunstancias que según la accionante tenía conocimiento la empresa EULEN COLOMBIA S.A., dejándolo igualmente plasmado cuando firmo la carta de notificación de la terminación del contrato, visto folio (104) del expediente.

Con base en el análisis realizado, el Despacho tutelara los derechos a la estabilidad laboral reforzada, a la salud, vida digna, igualdad, mínimo vital, trabajo, a la seguridad social y debido proceso, como también, se concederá como mecanismo transitorio el amparo del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de la señora MELBA VANEGAS, vulnerado por EULEN COLOMBIA S.A., en el que la accionante cuenta con 3 meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia, para que formule demanda ordinaria laboral ante el Juez competente, so pena de que cesen los efectos de la protección conferida y en consecuencia ordenará a EULEN COLOMBIA S.A. a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de esta providencia, reintegre a la actora al cargo que venía ocupando o a uno de igual o semejante jerarquía al que venía ejecutando, en el cual pueda desempeñarse teniendo en cuenta su afectación de salud con el cumplimiento de las indicaciones dadas por el médico tratante; de igual manera se le ordenará que se ponga al día con los aportes a salud, pensión y riesgos profesionales del accionante, hasta tanto se mantenga la relación laboral entre los mismos, no como una nueva cotización sino como aportes dejados de cancelar, es decir, sin solución de continuidad, que realice el pago de los salarios dejados de percibir a partir del día del despido hasta que se realice el reintegro del actor, dada la ineficacia de la terminación unilateral del contrato y que realice el pago al trabajador de una indemnización de 180 días de salario.

De otra parte, frente a la vinculación realizada a NUEVA E.P.S. S.A., CLIPSALUD IPS S.A.S., FISIOHOME S.A.S., CLINICA MEDILASER S.A., resulta notorio para este Despacho, que tanto la E.P.S. como las I.P.S., han prestado los servicios de salud requeridos por la señora MELBA VANEGAS, según documentos allegados al escrito de contestación obrantes a folios (95 - 97) del expediente y en esa medida resulta procedente ordenar su desvinculación de la presente acción; igualmente, la SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE NEIVA y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL HUILA, teniendo en cuenta los hechos y pretensiones formulados en la acción de tutela, como las contestaciones allegadas por dichas entidades visto a folios (155 a 169) y (176 a 178) del expediente, las vinculadas no han vulnerado derechos fundamentales a la actora como también, con ocasión a que no tienen competencia en el asunto que se debate configurándose la falta de legitimación por pasiva, son razones suficientes para proceder a su desvinculación.

Ahora bien, y en atención a que la accionada FRESENIUS MEDICAL CARE S.A., no es la entidad y/o empresa con la que tenga vínculo laboral o contractual la señora MELBA VANEGAS, toda vez, que de los documentos anexos con la tutela y allegados durante el trámite de la acción constitucional, se evidencia que la accionante MELBA VANEGAS, tenía una vinculación laboral con EULEN COLOMBIA S.A., tal como se evidencia los documentos obrantes a folios (2 a 9), (98), (103 a 105) y (237 a 242) del expediente: "(...) Contrato de trabajo por duración de la obra o labor terminada; carta de compromiso laboral; autorización de exámenes, cursos, vacunas y solicitud de resultados; otro si al contrato individual de trabajo; carta de notificación de terminación de contrato por obra o labor; carta de solicitud para realizar examen de egreso", suscritos y remitidos por la accionada EULEN COLOMBIA S.A. traída en queja constitucional; igualmente, la accionada FRESENIUS MEDICAL CARE S.A. informo en el traslado de la tutela¹² que la señora MELBA VANEGAS no es su empleada, sin embargo, preciso que si tienen activo un contrato de servicios con la empresa EULEN COLOMBIA S.A., como también, que la entidad no se encuentra facultada para realizar el reintegro ni los pagos pretendidos por la accionante, teniendo como argumento que según el material probatorio aportado por la actora, logró establecer que se encuentra vinculada laboralmente es con la empresa EULEN COLOMBIA S.A., razón por la cual el Despacho procederá a su desvinculación.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil Municipal de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

¹² Folio (356 a 357), Cd 2 de Tutela.

R E S U E L V E :

PRIMERO. - TUTELAR la estabilidad laboral reforzada, a la salud, vida digna, igualdad, mínimo vital, trabajo, a la seguridad social y debido proceso del trabajador MELBA VANEGAS quien actúa a través de apoderada judicial, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. - SE CONCEDE como mecanismo transitorio el amparo del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, de la señora MELBA VANEGAS, vulnerado por EULEN COLOMBIA S.A., en consecuencia, la accionante cuenta con tres (3) meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia, para que formule demanda ordinaria laboral ante el Juez competente, so pena de que cesen los efectos de la protección conferida a través de esta providencia.

TERCERO. - ORDENAR a EULEN COLOMBIA S.A. a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de esta providencia realice las siguientes acciones:

- 3.1. Reintegrar a la accionante al cargo que venía ocupando, o a uno de igual o semejante jerarquía al que venía ejecutando, en el cual pueda desempeñarse teniendo en cuenta su afectación de salud con el cumplimiento de las indicaciones dadas por el médico tratante.
- 3.2. Realizar los pagos necesarios para ponerse al día, en lo que respecta a aportes de salud, pensión y riesgos profesionales del accionante, hasta tanto se mantenga la relación laboral entre los mismos, no como una nueva cotización sino como aportes dejados de cancelar, es decir, sin solución de continuidad.
- 3.3. Realizar el pago de los salarios dejados de percibir a partir del día del despido hasta que se realice el reintegro de la actora dada la ineficacia de la terminación unilateral del contrato.
- 3.4. Realizar el pago a la accionante de la indemnización correspondiente a 180 días de salario. Se autoriza a la accionada EULEN COLOMBIA S.A., para que descuente de los valores que le hubiere pagado a la accionante por liquidación de prestaciones sociales, lo que debe pagarle en virtud del cumplimiento del fallo.

CUARTO. - DESVINCULAR de la presente acción de tutela a FRESENIUS MEDICAL CARE S.A., NUEVA E.P.S. S.A., CLIPSALUD IPS S.A.S., FISIOHOME S.A.S., CLINICA MEDILASER S.A., SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE NEIVA y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL HUILA, por las razones dadas en la parte motiva de esta sentencia.

QUINTO. - Notificar este fallo a las partes en la forma y términos indicados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO. - En caso de no ser impugnada esta decisión, se ordena el envío de las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 Ibidem.

COPIESE Y NOTIFIQUESE.

La juez,


GLADYS CASTRILLON QUINTERO