



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

REFERENCIA

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: DIANA MARCELA RINCÓN ANDRADE, apoderada de la Señora EDITH YOLIMA GÓMEZ GOMEZ, agente oficiosa del Señor JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ.
Accionado: CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA-HUILA.
Providencia: SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA.
Tutela en línea: 175950.
Radicación: 41001-40-03-002-2020-00452-00

Neiva-Huila, Dieciocho (18) de diciembre dos mil veinte (2020)

1. ASUNTO

Se ocupa el Despacho en decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela formulada por la **DIANA MARCELA RINCÓN ANDRADE**, apoderada de la señora **EDITH YOLIMA GÓMEZ GOMEZ**, agente oficiosa del señor **JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ**, en contra de la **CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA-HUILA**, que se funda en los siguientes,

2. HECHOS

La señora **EDITH YOLIMA GÓMEZ GOMEZ**, agente oficiosa del señor **JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ**, mediante apoderada judicial, interpone la presente acción constitucional narrando como hechos que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, inició a laborar para la CORPORACION CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, el día 07 de abril del año 1992, mediante contrato de trabajo verbal, con una asignación mensual que siempre correspondió al salario mínimo legal mensual vigente para cada año.

Que el cargo ejercido por el señor GOMEZ HERNANDEZ, desde el inicio de la vinculación de trabajo, fue el de auxiliar de mantenimiento ejerciendo oficios varios al interior del CLUB CAMPESTRE DE NEIVA.

Precisa que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, quien tiene 56 años de edad, siempre ha padecido *Hipoacusia neurosensorial bilateral de severa a profunda en oído derecho y profunda en izquierdo, sin respuesta a máxima salida el equipo a partir de 2KH2*, es decir, es sordo mudo absoluto, de lo cual siempre tuvo conocimiento la accionada, sin embargo, no le realizaban de manera cronológica las respectivas cotizaciones al sistema integral de seguridad social en pensiones.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

Manifiesta que, desde el inicio de la relación laboral, el CLUB CAMPESTRE DE NEIVA afilió al señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ en el sistema integral de seguridad social en pensión, al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, pero para el año 2003 tercerizó la relación laboral a través de Cooperativas de Trabajo Asociado, todas al servicio del CLUB CAMPESTRE, y quienes sin su consentimiento ni el de su familia, lo trasladaron al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS.

Dice que inicialmente, al señor GOMEZ HERNANDEZ se le vinculó a través de la Cooperativa de Trabajo Asociado INTEGRAR CTA., identificada con Nit.813.011.477, desde el mes de junio de 2003 hasta el mes de mayo de 2004; luego con la Cooperativa de Trabajo Asociado Unidad Cooperativa de Servicios, identificada con Nit. 813.012.371-9, desde el mes de junio de 2004 hasta el mes de noviembre de 2005; en el mes de julio de 2006, se le vinculó con la Cooperativa de Trabajo Asociado MEGACOOPTA., la cual finalizó en el mes de enero de 2009, y finalmente la Cooperativa de Trabajo Asociado MEGACOOPTA, el 26 de enero de 2009 le realizó minuta de renuncia para que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ la firmara como si hubiese sido elaborada por él, aun cuando este solo sabe firmar.

Sostiene que, de las cotizaciones efectuadas al sistema integral de seguridad social en pensión, realizadas tanto al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, como al Fondo de Pensiones y Cesantías Colfondos, se desprende claramente que existen periodos durante los cuales ni las CTA ni el CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, llevaron a cabo las respectivas cotizaciones pese a que la vinculación se encontraba vigente.

Advierte, que en algunos de los muchos desprendibles de nómina entregados por la CORPORACION CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, se evidencia que además de descontarle al señor JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ, por concepto de alimentación y consumo de restaurante, lo hacían igualmente por consumo de otras personas, es decir, aparentemente y dado su situación de discapacidad, le realizaban descuentos debido a que para él le era imposible percatarse de los mismos, pues no sabe leer ni escribir.

Señala que el 16 de febrero de 2009, el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, suscribe contrato de trabajo a término fijo con el CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, hasta el 15 de febrero de 2010, con una asignación mensual por valor del SMLMV para el año, como auxiliar de mantenimiento, tal y como lo venía desempeñando desde su vinculación inicial.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

Que una vez finalizado el plazo fijo pactado en el contrato suscrito el 16 de febrero de 2009, el día 09 de marzo de 2010 se suscribe nuevo contrato de trabajo a término fijo hasta el 08 de marzo de 2012, ejerciendo el cargo de auxiliar de mantenimiento.

Indica que el 29 de febrero de 2012, al señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ se le informa que la vinculación de trabajo que finalizaba el 08 de marzo de 2012, y se prorroga hasta el 09 de marzo de 2013.

Que el 18 de octubre de 2015, el CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, expresa mediante oficio, gran agradecimiento al señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, y otros compañeros, por el apoyo en la organización de la fiesta de aniversario No. 63 celebrado en el club.

Precisa que la vinculación continuó prorrogándose sucesivamente, y de todas aquellas prorrogas, se les informaba a los familiares del señor GOMEZ HERNANDEZ.

Manifiesta que, el 13 de febrero de 2020, mientras el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, se encontraba laborando, presentó agudos dolores abdominales y torácicos, con fuertes mareos, por lo que fue necesario que se le trasladara en ambulancia hasta la Clínica Medilaser, en donde una vez fue valorado le diagnosticaron – *Glaucoma bilateral en tratamiento* (indicándole de manera verbal que en aproximadamente 5 años, perderá absolutamente la visión) – *Urolitiasis* (Cálculos renales), y como consecuencia de lo anterior, se le otorgó incapacidad por el término de un (1) día; no obstante continuó con fuertes dolores abdominales en razón a los cálculos renales padecidos.

Precisa que el día 11 de marzo de 2020, días antes de que se decretará la emergencia sanitaria producto del Sars-Cov2, el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ recibe un oficio por parte de la gerente del CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, mediante el cual le indicaban la finalización de su vinculación laboral, no obstante, y dado que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, no sabe leer ni escribir, “continuó laborando” sic, para su empleadora, CLUB CAMPESTRE DE NEIVA.

El día 29 de abril de 2020, al señor GOMEZ HERNANDEZ, se le programa cita médica en las instalaciones de audiología y rehabilitación integral IPS SAS., a efectos de llevar a cabo control médico de su situación de discapacidad, siendo esta certificada mediante oficio escrito, con el objetivo de que lo presentara ante el CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, para justificar su ausencia, por cuanto sus familiares siempre creyeron que la causa por la que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ no había



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

regresado a laborar al CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, se debía a la situación sanitaria.

Señala que el 20 de mayo de 2020, el CLUB CAMPESTRE DE NEIVA hace entrega al señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ de un oficio en donde le autorizan la entrega total de las cesantías, pero la señora EDITH YOLIMA GOMEZ, sobrina del señor GOMEZ HERNANDEZ, y quien siempre se ha encarga de su cuidado, al leer el oficio, entendió que era uno de los alivios económicos autorizados por el Gobierno Nacional, para que los trabajadores solventarán sus necesidades.

Alega que, fue solo hasta que se levantaron las restricciones de movilidad en la ciudad de Neiva, cuando la señora EDITH YOLIMA GOMEZ GOMEZ, logró acercarse al CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, a efectos de solicitar información sobre las condiciones laborales de su tío, dado que al regresar, debía tener mayores cuidados, pues por su situación de discapacidad y avanzada edad, constituía un sujeto vulnerable para la propagación del virus; esto fue el 01 de diciembre de 2020, fecha en la cual se enteró que a su tío lo habían despedido desde el 15 de abril de 2020, y él ni siquiera tenía conocimiento, y mucho menos sus familiares.

Resalta que el desconocimiento absoluto sobre lo ocurrido por parte del señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, se debe a que no tiene conocimiento en escritura y lectura, tan solo sabe firmar dado las enseñanzas impartidas por su familia.

Indica que a la señora EDITH YOLIMA GOMEZ GOMEZ, se le hizo entrega del certificado laboral suscrito por la señora Tania Paola Narvárez Ortiz, líder de talento humano del CLUB CAMPESTRE, en donde certifican los extremos temporales, desde el 16 de abril de 2015 hasta el 15 de abril de 2020; y se le explicó que la causa del despido del señor GOMEZ HERNANDEZ se daba en razón a la finalización del plazo fijo pactado para ejecutar la actividad para la que había sido contratado, por lo que ya no era necesario continuar con la vinculación.

Arguye que la asignación mensual que percibía el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, desde el año 1992 prestando sus servicios como auxiliar de mantenimiento al servicio del CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, constituía su único ingreso y el de sus padres, por lo que debido a su despido sus ingresos se vieron grave y seriamente afectados, pues debido a su situación de discapacidad, que le impide comunicarse y ejercer cualquier otra actividad a la de servicios generales, le ha sido imposible obtener un nuevo empleo, máxime si se tiene en cuenta su avanzada edad.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

Manifiesta que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ prestó sus servicios al CLUB CAMPESTRE DE NEIVA por 28 años y 8 días, y solo hasta que su estado de salud se vio menoscabado producto de cálculos renales y glaucoma bilateral, sumado a su situación de discapacidad, su empleador decide de manera injusta e ilegal, despedirlo.

Expone que, el 04 de diciembre de 2020, el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ acude a cita médica en la NUEVA EPS, allí se le diagnosticaron *GLAUCOMA PRIMARIO DE ÁNGULO ABIERTO - Sordomudez no clasificada* Prescribiéndole: - *Timolol maleato 0.5% (solución oftálmica)* Y se le ordenó consulta de primera vez por especialista en medicina del trabajo; por lo que actualmente requiere de controles y tratamientos a efectos de tratar los dolores oculares que padece producto del glaucoma, así como los agudos dolores abdominales causados por los cálculos renales, pero el estado actual de afiliación al sistema integral de seguridad social en salud, es "activo por emergencia", es decir, se encuentra recibiendo los servicios de salud debido a la actual crisis sanitaria, y una vez superada, los mismos cesaran.

Alega que el actuar ilegal desplegado por el CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, jamás se basó en una autorización debidamente expedida por el Ministerio de Trabajo.

Corolario de lo expuesto solicita que, se tutelen los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, salud, vida digna, igualdad, mínimo vital, trabajo, seguridad social y debido proceso del señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, y en consecuencia se ORDENE a la CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA que en un término no superior a cuarenta y ocho horas (48), contados a partir de la notificación del fallo, reintegre al señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, al cargo que venía ocupando o a uno de igual o superior categoría, al ser beneficiario de estabilidad laboral reforzada de persona disminuida físicamente, derecho contemplado en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, declarado exequible condicionalmente por la sentencia C 531 de 2000; la afiliación al sistema general de salud, pensión y riesgos laborales, como también el pago de los salarios dejados de percibir, la indemnización de los 180 días como lo dicta la Ley 361 de 1997, y los demás emolumentos dejados de recibir desde el momento del retiro de la entidad y a la fecha que se efectuó el reintegro.

3. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto proferido el día 10 de diciembre de 2020, se dispuso la admisión de la presente acción de tutela; teniendo como pruebas los documentos presentados con la demanda tutelar y las que se allegaron



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

en la contestación; la notificación personal y traslado del libelo introductorio a la parte accionada, **CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA-HUILA**, para que rindiera informe sobre los hechos objeto de tutela, dentro del término perentorio de DOS (02) días, advirtiéndole que de no rendir el informe solicitado, en esta decisión se tendrá por cierto los hechos expuestos en la demanda tal como lo dispone el Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

Del mismo modo, se dispuso vincular al **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO UNIDAD COOPERATIVA DE SERVICIOS UNICOOPS**, y a la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO MEGACOOP CTA**, otorgándoles el término de dos (02) días, para que se pronunciaran sobre los hechos que motivaron el ejercicio de la acción constitucional y ejercieran su derecho de contradicción.

Como quiera que no se logró establecer datos para la notificación de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO UNIDAD COOPERATIVA DE SERVICIOS UNICOOPS**, en aras de garantizar la comparecencia y vinculación de dicha entidad, así como su derecho de defensa y al debido proceso, y de prevenir eventuales nulidades, mediante auto del catorce (14) de diciembre del presente año, se dispuso dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, ordenando para ello la notificación del auto de admisión a través de la página web oficial de la Rama Judicial dispuesta para tal eventualidad.

Dentro del término concedido la accionada **CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA-HUILA**, descurre el traslado de la presente acción constitucional. Por su parte las vinculadas guardaron silencio.

3.1. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

- **CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA-HUILA.**

El señor RAFAEL MAURICIO GARCIA DIAZ, en calidad de gerente de la **CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA** frente a la acción de tutela elevada por el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, solicita **DESPACHAR IMPROCEDENTE POR INMEDIATEZ y/o DESFAVORABLES LAS PRETENSIONES DEL ACCIONANTE**, por las siguientes consideraciones:

Alega que si bien entre el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ y la **CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA** existió una relación laboral, en virtud de la suscripción de distintos contratos de trabajo a término fijo a un año en fecha del 16 de febrero de 2009, 01 de abril de 2013 y 16 de abril de 2015 para el desempeño del cargo de obrero de servicios generales



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

con una contraprestación pactada del salario mínimo; habiendo concluido el vínculo el pasado 15 de abril de 2020 por expiración del plazo fijo pactado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 literal c del código sustantivo del trabajo, para lo cual se efectuó el preaviso el día 11 de marzo de 2020, en cumplimiento de lo consagrado en el numeral 1 del artículo 46 del CST subrogado por el artículo 3 de la Ley 50 de 1990.

Sostiene que la comunicación que es clara, concisa y concreta, por lo que se puso en conocimiento de manera inequívoca al trabajador sobre la determinación de no prorrogar el contrato suscrito.

Señala que lo aducido por la apoderada de que *“Mi representada y sus familiares, siempre creyeron que la causa por la que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ no había regresado a laborar al CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, se debía a la situación sanitaria.”*, no es acorde con la realidad, pues si bien como lo señala el señor GOMEZ HERNANDEZ *“... no sabe leer ni escribir”*, lo cierto es que la dependencia de personal de la CORPORACIÓN mantuvo durante la vigencia de la relación laboral constante comunicación con su familia, concretamente, su sobrina la señora EDITH YOLIMA GOMEZ, como esta misma lo reconoce indicado que *“... cuando se requería informarle de alguna novedad relacionada con su vinculación, se le comunicaba a sus familiares, debido a que él no siempre lograba entender el lenguaje de señas, dado que no lo manejaba.”*, por tanto, dice que resulta evidente que tenían pleno conocimiento de la terminación del contrato, para lo cual se le comunicó al trabajador, vía telefónica se le informó a su familia en cabeza de la señora YOLIMA GOMEZ y se le dio copia al trabajador del preaviso (la que adjunta con el escrito de la tutela).

Precisa que en ninguna forma se ha establecido que la sobrina tenga la misma condición de analfabetismo que el señor GOMEZ HERNANDEZ o alguna condición médica que le imposibilitara la comprensión de la literalidad del texto o de lo indicado de forma verbal por parte del personal de la CORPORACIÓN, lo que incluso se pone de presente en el hecho TRIGÉSIMO SÉPTIMO al consignar que *“La señora EDITH YOLIMA GOMEZ, sobrina del señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, y quien siempre se encargaba de su cuidado, al leer el oficio, ...”* (Negrilla de la accionada).

Respeto a que *“... comprendió que era uno de los alivios económicos autorizados por el Gobierno Nacional, para los trabajadores solventarán sus necesidades.”*, refiriéndose a la autorización de pago total de cesantías, alega que el documento no daba lugar a dicha *“interpretación”*, dado que es claro en establecer que el motivo era la terminación del contrato y no la causal establecida en el Decreto No. 488 de 2020 expedido por el



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

gobierno nacional con ocasión de la emergencia derivada de la llegada de la pandemia de coronavirus (COVID-19).

Frente al hecho OCTAVO y NOVENO, en el que señala que *“Fue solo hasta que se levantaron las restricciones de movilidad en la ciudad de Neiva, que la señora EDITH YOLIMA GOMEZ GOMEZ, logró acercarse al CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, a efectos de solicitar información sobre las condiciones laborales de su tío, dado que al regresar, debía tener mayores cuidados, pues por su situación de discapacidad y avanzada edad constituía un sujeto vulnerable para la propagación del virus.”* y *“Una vez mi representada se acercó al CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, esto fue el 01 de diciembre de 2020, se percató de que al señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, lo habían despedido desde el 15 de abril de 2020, y él ni siquiera tenía conocimiento, y mucho menos sus familiares.”*, respectivamente, señala que las restricciones fueron levantadas por parte del gobierno nacional desde hace aproximadamente más de tres meses con la fase de Aislamiento Selectivo y Distanciamiento Individual Responsable regulada en el Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020 que fuera implementado por la alcaldía de la ciudad de Neiva mediante Decreto No. 0768 del 30 de agosto de 2020, por lo que no presentaba, como lo pretende hacer ver, imposibilidad alguna de movilidad para concurrir a las instalaciones de la CORPORACIÓN para solicitar información, lo que ciertamente resultaba innecesario, dado que la accionada cuenta con canales de comunicación (Teléfono y correo electrónico) a los cuales podía acudir para atender cualquier consulta que tuviera sobre el particular, tan es así que ella hizo uso de estos para solicitar a la dependencia de personal la expedición de la autorización para el retiro de las cesantías en el mes de mayo de 2020.

Sostiene que, de ninguna forma existió desinformación o desconocimiento de la terminación del vínculo laboral por parte del señor OSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ y EDITH YOLIMA GOMEZ GOMEZ, como lo refiere la apoderada en dichos hechos y con lo aducido en el CUADRAGÉSIMO SEGUNDO en el que manifiesta *“El anterior documento tiene fecha de emisión del 01 de diciembre de 2020, dado que solo hasta dicho momento, mi representada se percató del despido injusto e ilegal de su tío.”* por el contrario, lo que demuestra es que persigue revivir el término con el cual contaba para hacer uso de la presente acción constitucional, en atención a la INMEDIATEZ como requisito de procedibilidad.

Expresa que la expedición del certificado laboral se hizo a solicitud de la señora EDITH YOLIMA GOMEZ GOMEZ con destino a CONFAMILIAR DEL HUILA para efectos de tramitar el otorgamiento del subsidio de desempleo como un mecanismo de protección al cesante, por lo cual solo se certificó el último contrato que tuvo con la CORPORACIÓN; y al estar fechado 01



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

de diciembre y señalar los extremos del último contrato suscrito, por solicitud de la interesada, no hace que hasta ese entonces se percatara de la finalización del contrato de trabajo, tras 7 meses y 15 días de no ir a laborar, habérsele comunicado el preaviso en el mes de marzo, haber acudido a examen de retiro e incluso haber retirado las cesantías bajo la causal de terminación, lo que carece a todas luces de fundamento y persigue hacer inducir en error al despacho.

Indica que el contrato a término fijo de acuerdo con lo establecido en el artículo 46 de CST es “renovable indefinidamente”, es decir, en ninguna forma muta a un contrato de término indefinido, por lo cual el empleador se encuentra plenamente facultado para finalizar este vinculado amparo en las causales taxativas que establece la legislación laboral.

En lo que se refiere a que el salario que devengaba se “constituía su único ingreso y el de sus padres”, en ninguna forma se acredita, pues no se allega prueba alguna que respalde dicha afirmación y menos aún la dependencia económica que sus padres tienen de él; siquiera aporta el certificado civil de nacimiento que permita su identificación o prueba de que estén vivos y que no perciben algún ingreso.

Sostiene que pesar de ello, haciendo uso de la información allegada con la hoja de vida, se efectuó consulta en el registro único de afiliados – RUAF y ADRES que arrojó como resultado que sus padres los señores SALVADOR GOME MENESES identificado con cedula de ciudadanía No. 1436590 y la señora ELISA HERNANDEZ DE GOMEZ, identificada con cedula de ciudadanía No. 25306422 están FALLECIDOS, como se corrobora con el estado de afiliación que reporta como “Afiliado fallecido” junto con la fecha de finalización de la afiliación que es del 01/02/2010 y 25/07/2011, respectivamente.

En cuanto a los hechos VIGÉSIMO QUINTO, VIGÉSIMO SEXTO y VIGÉSIMO SÉPTIMO, manifiesta que de acuerdo con la historia clínica del señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, le fue prescrita incapacidad por el término de un (1) día con fecha de inicio y finalización el 13 de febrero de 2020, con diagnóstico de “OTROS DOLORES ABDOMINALES Y LOS NO ESPECIFICADOS” y con condiciones del paciente a la finalización de “UROLITIASIS DE PEQUEÑOS ELEMENTOS, SORDOMUDEZ y GLAUCOMA BILATERAL EN TRATAMIENTO”, sin que se haya realizado por parte del médico tratante nota adicional en la epicrisis en el sentido de que se le informara al paciente o su acompañante que “en aproximadamente 5 años, perderá la vista”.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

Resalta que, con posterioridad, no le fueron prescritas incapacidades y a la terminación del contrato, en el examen de egreso llevado a cabo el 29 de abril de 2020, al que fuera sometido en cumplimiento de la normatividad vigente, le fue expedido concepto de aptitud ocupacional favorable.

Manifiesta que sobre los hechos QUINCUAGÉSIMO y QUINCUAGÉSIMO PRIMERO, se desprende de la historia clínica aportada que es cierto el diagnóstico de Glaucoma primario de ángulo abierto y sordomudez no clasificada, así como el tratamiento de Timolol maleato 0.5% (solución oftálmica), pero en lo atinente a que *“Actualmente, el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, requiere de controles y tratamientos a efectos de tratar los dolores oculares que padece producto del glaucoma, así como los agudos dolores abdominales causados por los cálculos renales.”*, se tiene por no cierto, dado que no se evidencia en la epicrisis aportada orden de control ni diagnóstico alguno del 04 de diciembre de 2020 referente a cálculos renales, los cuales fueron diagnosticados el 13 de febrero de 2020, es decir, hace más de nueve meses.

En lo relativo al hecho DECIMONOVENO: *“En igual sentido, es pertinente advertir, que en algunos de los muchos desprendibles de nómina entregados por la CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, se evidencia que además de descontarle al señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, por concepto de alimentación y consumo de restaurante, lo hacían igualmente por consumo de otras personas, es decir, aparentemente y dado su situación de discapacidad, le realizaban descuentos debido a que para él le era imposible percatarse de los mismo, pues no sabe leer ni escribir.”*, señala que en el acápite de pruebas y los anexos aportados con el escrito de la demanda no se aportan *“los muchos desprendibles de nómina”* a los que hace referencia y en los que se sustenta para asegurar que se hacían descuentos indebidos. Dentro de la descripción de los distintos conceptos que se relacionan en los desprendibles de nómina se encuentra uno denominado COMPRA DE VITAMINAS Y MASAJEADORES # 229, que corresponde como su nombre lo indica a la compra realizada a una empresa que los oferta y de la que se le dio la facilidad de cancelarlos mediante descuentos debidamente autorizados y los correspondiente a FACTURAS DE CONSUMO BAR KIOCO (FK) / FACTURAS DE CONSUMO (FM), se realizan de acuerdo con el consumo realizado por el trabajador en las instalaciones del CLUB, el primero en el BAR DEL KIOSCO y el segundo en el RESTAURANTE DEL HOTEL, para lo cual hacían uso de los vales que se les suministraba (ellos los conservaban) y después se computaban al finalizar el mes, lo que estaba debidamente autorizado.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

Por último, en lo que respecta al hecho CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO en el que se señala que *“Desde que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ inició a laborar para el CLUB CAMPESTRE DE NEIVA, estos tenían pleno conocimiento de sus condiciones de salud y situación de discapacidad, así como de las diagnósticas en febrero de 2020, y pese a ello no le realizaban de manera cronológica las respectivas cotizaciones al sistema integral de seguridad social en pensiones.”*, sostiene que esto no es cierto, pues en calidad de empleadores, la CORPORACIÓN ha efectuado el pago de los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social en debida forma y la prueba que fuera aportada por parte del accionante, Historial del fondo de pensiones obligatoria expedida por COLFONDOS data del 14 de octubre de 2014, por lo que en ninguna forma se verían reflejadas las cotizaciones efectuadas a la fecha de finalización de la relación laboral, esto es, el 15 de abril de 2020.

Alega que, los hechos DECIMOSÉPTIMO y DECIMOCTAVO, no son ciertos, puesto que el cambio que se evidencia que existió con las historias laborales allegadas de COLPENSIONES y COLFONDOS, no fueron efectuadas por parte la CORPORACIÓN, ya para la fecha en que se realizó no se tenía vínculo laboral alguno con el accionante y atendiendo a que la decisión del cambio de fondo de pensiones corresponde únicamente al trabajador, quien es el único facultado para disponer dicho traslado, en tratándose de su derecho pensional a futuro, precisándose que en todo caso este no requiere del consentimiento otorgado de su familia al no ser un sujeto declarado para esa época como interdicto en atención a las limitaciones que presenta.

Por lo anterior, arguye que el señor JOSE FELIX GOMEZ HERNANDEZ, no cumple con la inmediatez y el carácter subsidiario de esta acción constitucional, puesto que, su instauración se hizo tras haber transcurrido más de siete (7) meses desde la terminación del contrato individual de trabajo a término fijo de un año y este haber sido legal, al realizarse mediando preaviso fundamentado en la expiración del plazo pactado, de conformidad con lo dispuesto en el CST y sin que a la fecha de finalización se encontrara en circunstancia de debilidad manifiesta e indefensión en razón del deterioro de salud, como se desprende de la historia clínica aportada consistente en dos epicrisis que datan del 13 de febrero y 04 de diciembre de 2020, sin que presentara limitación alguna para su desempeño laboral, como bien lo determinó el médico laboralista en el examen de egreso con la expedición de un concepto favorable de aptitud ocupacional, por lo cual no se requería de permiso del Ministerio de Trabajo al no haberse originado en su condición (sordomudez) sino en un recorte de personal como medida para afrontar la crisis económica que enfrenta el club y que antecede a la llegada de la pandemia;



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

sumado a que la alegada afectación al mínimo vital no fue acreditada y lo concerniente a la dependencia económica de sus padres fue desvirtuada al estar fallecidos, de acuerdo con los reportes del RUAF y ADRES, de igual manera lo relacionado con los aducidos descuentos indebidos, el traslado de fondo de pensiones y las cotizaciones faltantes, del cual en primer medida no se allegaron pruebas, del segundo se estableció que para la fecha no tenía vínculo laboral y dicha facultad la ostenta de forma exclusiva el trabajador, y finalmente, durante el tiempo en que estuvo vigente la relación laboral, la CORPORACIÓN dio cabal cumplimiento a sus obligaciones de cotización al sistema integral de seguridad social, cargo que fuera sustentado por la apoderada con historia laboral desactualizada al haber sido expedida en el mes de octubre de 2014.

- **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO MEGACOOP CTA.**

Guardó silencio, pese a haber sido notificada.

- **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO UNIDAD COOPERATIVA DE SERVICIOS UNICOOPS.**

No ejerció su derecho a la defensa y contradicción pese que fue notificada del auto de admisión a través de la página web oficial de la Rama Judicial dispuesta, conforme lo dispone el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La acción de tutela se encuentra consagrada en el Artículo 86 de la Constitución Política, como 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 fundamentales cuando considere que estos sean vulnerados o estén en peligro por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, siempre y cuando no exista otro medio judicial de defensa para lograr dicha protección, pues de lo contrario sería improcedente a menos que se intente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

4.1. COMPETENCIA

Conforme con lo dispuesto en el Artículo 37 del Decreto Extraordinario 2591 de 1991, es competente este despacho Judicial, para conocer de la presente solicitud de amparo.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

4.2. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Vistos los hechos que motivaron el presente amparo constitucional, corresponde a este despacho determinar en primer lugar la procedencia de la acción, para posteriormente determinar si de la **CORPORACIÓN CLUB CAMPESTRE DE NEIVA-HUILA**, vulnera los derechos fundamentales invocados por el señor **JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ**.

Para desarrollar el anterior planteamiento jurídico, el despacho se remitirá a la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la estabilidad reforzada. Previo a ello, valorará o analizará los requisitos de procedibilidad de la petición de amparo.

Respecto del requisito de la **legitimación en la causa**, y específicamente de la pasiva al presentarse la acción constitucional frente a un particular, la Corte Constitucional se ha pronunciado manifestando que solamente procede, cuando aquel este encargado de un servicio público, cuando se le atribuya al particular una vulneración al derecho fundamental al habeas data; y cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

En este caso, la tutela resulta procedente en la medida en que se verifica la última de estas eventualidades, valga decir, cuando entre las partes exista una relación de subordinación o indefensión, siendo ejemplo de la primera la relación laboral, aun cuando ésta hubiere terminado, siempre que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales se haya producido en el contexto de la misma.

Ahora bien, respecto de si existe legitimación por activa al haber acudido el señor **JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ**, mediante agente oficiosa, y está a su vez a través de apoderado judicial, basta con remitirnos al artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que dispone:

*“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará **por sí misma o a través de representante**. Los poderes se presumirán auténticos.*

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.” (Negrilla por fuera del texto original).

En concordancia con lo anterior, es claro que los agentes oficios y representantes legales, están legitimados para presentar acciones de tutela en procura de salvaguardar los derechos fundamentales de sus agenciados o representados, y en el presente la señora **EDITH YOLIMA GÓMEZ GOMEZ**, está legitimada para actuar como agente oficiosa, por cuanto se cumplen las dos condiciones que han sido exigidas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que son: manifestar que se actúa en tal calidad y acreditarse la imposibilidad de la persona para actuar directamente, y en este caso está probado que es sordomudo.

Respecto al **requisito de inmediatez**, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela no se encuentra sometida a un término de caducidad, sin embargo, la solicitud de amparo debe formularse en un periodo razonable desde el momento en el que se produjo el hecho vulnerador que, para el caso en comento, tenemos que los hechos datan del día **15 de abril de 2020**, fecha en la cual se dio por terminado el vínculo laboral con la accionada.

En relación a este requisito, la Corte Constitucional señaló en la Sentencia T-151 de 2017 que *“ha flexibilizado el análisis del requisito de inmediatez en caso de personas que alegan una estabilidad laboral reforzada debido a su condición de debilidad manifiesta, con ocasión de su estado de salud, cuando: (i) existe una afectación a la salud del demandante que permanece en el tiempo y la cual le ha impuesto una carga adicional que le impide actuar de la misma forma que alguien sano; (ii) se trata de sujetos de especial protección, como por ejemplo las personas en situación de discapacidad y (iii) en aquellas situaciones en las que si bien el actor no acudió a los medios jurisdiccionales que tenía a su alcance, sí desplegó cierta actividad ante su empleador para proteger sus derechos.”*

(...)

46.2 Acorde con la jurisprudencia expuesta en precedencia, se colige que el requisito de inmediatez impone una carga al demandante consistente en presentar la acción de tutela en un término razonable, ello a fin de propender hacia una protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Sin embargo, de interponerse una solicitud de amparo transcurrido un término de tiempo considerable, debe el juez constitucional analizar y determinar si las justificaciones aportadas para superar tal requisito de



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

procedibilidad, constituyen un motivo suficiente que permita validar la inactividad del sujeto afectado.” (Negrilla fuera del texto).

Conforme a lo anterior, este Despacho advierte que el presente asunto no cumple con el requisito de inmediatez de la acción de tutela. Vistos los hechos del caso y revisadas las pruebas aportadas al expediente se observa que el accionante presentó la demanda de tutela el 10 de diciembre de 2020, es decir, a los 8 meses y 25 días siguientes a la actuación que generó la presunta vulneración de sus derechos fundamentales – terminación del contrato laboral a término fijo-, sin aportar ningún tipo de justificación razonada que permita validar su falta de diligencia.

Al respecto, se advierte que los argumentos señalados por la accionante no son de recibo para el Despacho, teniendo en cuenta que, de acuerdo a las pruebas allegadas, i) el 16 de abril de 2015, entre el señor **JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ y LA COORPORACION CLUB CAMPESTRE**, se celebró contrato de trabajo a término fijo con fecha de vencimiento el 15 de abril de 2020, ii) el 11 de marzo de 2020, le fue informado al accionante la terminación de su contrato laboral para el 15 de abril de 2020, recalcando que el contrato no sería prorrogado, iii) el 25 de abril de 2020, se realizó el pago de las prestaciones sociales mediante consignación en la cuenta corriente del accionante, y conforme a la liquidación del contrato de trabajo realizado por la accionada, iv) el 29 de abril de 2020, el señor GOMEZ HERNANDEZ acudió al examen médico de egreso el cual arrojó como resultado “SANO”, v) existe una autorización para el retiro de cesantías, luego es claro para esta instancia, que el señor JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ, era plenamente conocedor de la terminación de su contrato laboral y la decisión de su empleador de no renovarlo, obtuvo el pago de sus prestaciones sociales, sin que se evidencia prueba alguna que demuestre lo contrario.

De otro lado se sabe que la cuarentena por el coronavirus impuesta por el Gobierno en marzo pasado, terminó el primero (1) de septiembre del año en curso, sin que se evidencia que el señor GÓMEZ HERNANDEZ, se encontrara en alguna de las restricciones que aún permanecían hasta el 30 de septiembre, por lo que no evidencia el Despacho causal alguna que le impidiera al accionante interponer la acción de tutela en tiempo, ni mucho menos para afirmar que solo hasta el 1 de diciembre se enteró de la terminación de su contrato laboral, lo que conlleva igualmente a definir que no existe ningún perjuicio irremediable, si en cuenta se tiene que por casi 8 meses desde la terminación del contrato laboral, el señor JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ, ha sabido sobrellevar la situación.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

De otro lado, y conforme a la epicrisis del accionante se puede evidenciar que su patología continúa en las mismas condiciones, sin imponer una carga adicional, que, *prima facie*, le imposibilite desarrollar sus actividades cotidianas en igualdad de condiciones a las de una persona en óptimas condiciones de salud, ello, acorde con la historia clínica aportada.

Por ende, no hay pruebas de que su salud entre el momento de la terminación del vínculo laboral y la fecha de interposición de la acción de la referencia, se hubiese visto afectada por una disminución física, sensorial o mental, que le impidiera acudir en un término razonable al juez constitucional. En este punto cabe recordar que el accionante fue vinculado laboralmente en la CORPORACION CLUB CAMPESTRE DE NIEVA, desde el año 1992 y para dicha fecha ya contaba con su limitación física-Sordomudez no clasificada-, situación que no impidió su contratación, y mucho menos que desarrollara sus funciones por casi 28 años, luego no es aceptable afirmar que debido a su patología no le fue posible acudir en tiempo a la jurisdicción constitucional.

De otra parte, tampoco existe en el plenario medios de pruebas sobre su calidad de padre cabeza de familia ni que se encuentre persona alguna bajo su cuidado y protección.

Finalmente, tampoco hay prueba de que el señor JOSE FELIZ GOMEZ HERNANDEZ, hubiese insistido ante sus empleadores la protección de los derechos que considera vulnerados, ni ante cualquier otra autoridad como por ejemplo el Ministerio del Trabajo. Por consiguiente, el actor dejó transcurrir casi ocho meses para la interposición de la acción de tutela de la referencia, sin justificación alguna.

En este orden de ideas, el despacho colige que en el presente asunto no existe vulneración continua en el tiempo de los derechos fundamentales del señor JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ, ni se logró probar un perjuicio irremediable, máxime si se tiene en cuenta que el actor goza de un servicio de salud que le permite acceder a los tratamientos pertinentes para atender el cuidado de sus dolencias. Sin embargo, de considerarlo pertinente, el actor puede acudir a la justicia ordinaria laboral, a fin de que allí sean analizadas y decididas de manera definitiva sus pretensiones de reintegro, pago de las acreencias laborales y reconocimiento de indemnizaciones.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA

En virtud de lo anterior, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. DENEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo constitucional elevado por el señor **JOSE FELIX GÓMEZ HERNANDEZ**, de acuerdo a la motivación expuesta en precedencia.

2. En el evento de que este fallo no fuere impugnado, envíense las presentes diligencias para que ante la Honorable Corte Constitucional, se surta la eventual revisión de que trata la ley.

3. Notificar a las partes del contenido del presente fallo por el medio más expedito (Art. 30 Decreto 2591).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LEIDY JOHANNA ROJAS VARGAS
JUEZ

Firmado Por:

LEIDY JOHANNA ROJAS VARGAS
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 002 CIVIL MUNICIPAL NEIVA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3d8d651c2f0e7ab17dd4306516e5d176199e26f4478ac1e6461b4e448339e264**
Documento generado en 18/12/2020 11:12:32 a.m.

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