

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA
MOSQUERA CUNDINAMARCA

Diciembre dieciocho (18) de dos mil veinte (2020)

I. ASUNTO A TRATAR

En ejercicio de la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, **FREDY GIOVANNY JIMENEZ CARDENAS**, en nombre propio solicita se le amparen sus derechos fundamentales a la **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, MINIMO VITAL, IGUALDAD, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA, por encontrarse en estado de debilidad manifiesta** los cuales estima vulnerados por la empresa **JUANZAY S.A.S** representada legalmente por **PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA**.

Una vez agotado el trámite, el Despacho profiere el presente fallo que pone fin a esta primera instancia.

II. ANTECEDENTES

El tutelante manifiesta que el día 12 de enero de 2015, inicio contrato de trabajo a término indefinido con la empresa JUANZAY S.A.S en el cargo: Conductor y Repartidor.

El día 11 de octubre de 2015, sufrió accidente laboral en la ejecución de sus funciones, cayéndose del camión además le cayeron varias canastas con envase causándole una lesión en la espalda.

Desde el día que sufrió el accidente laboral, fue diagnosticado como enfermedad laboral, el cual estaba a cargo de la ARL, para la realización de los tratamientos correspondientes, así mismo, durante este tiempo presentó varias incapacidades.

Desde el 1 de abril de 2018 se encuentra afiliado a la EPS COMPENSAR, en calidad de dependiente por la empresa JUANZAY LDTA., hasta el día 30 de noviembre de 2020.

En el año 2018 le fue realizada una cirugía dirigida a las vértebras lumbares, en la cual el médico tratante para esa fecha le dio ciertas recomendaciones, entre esas, reubicarlo de puesto de trabajo, y para la cual la accionado lo realizó por el término de ocho (8) meses, pero en ciertas ocasiones le tocaba ejercer trabajos de descargue lo cual está prohibido por el médico tratante, por lo que meses después volvió a ejercer las funciones laborales para las cuales se le había contrato.

La empresa JUANZAY S.A.S., representada legalmente por señor PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA, le hizo entrega de una carta de terminación del contrato de trabajo unilateral, sin justa causa, el día 04 de octubre de la presente anualidad, igualmente se le indicó que ya no se realizaría ningún pago de seguridad a social.

Afirma el petente que el día 24 de octubre de 2020, fue a consulta control con especialista, el cual le diagnosticó "LUMBAGIA CRÓNICA ASOCIADO A DISCOPATIA LUMBAR", le ordeno analgésico y terapias físicas, que para la fecha ya no puede seguir con el tratamiento a su enfermedad laboral, su empleador al despedirlo le está restringiendo el acceso a la salud.

Refiere el actor que a la fecha de la presentación de la demanda no han efectuado el pago de la respectiva liquidación por el tiempo laborado, ni el pago de vacaciones y una incapacidad que le adeudan.

Señaló FREDY GIOVANNY que se le termina el contrato laboral a pesar de tener estabilidad laboral reforzada con debilidad manifiesta porque tiene una enfermedad laboral que le impide poder conseguir un puesto laboral en otro lado, lo que le está generando una vulneración al mínimo vital para su manutención y la de su familia, así como una vulneración al acceso de salud para continuar con su tratamiento.

PRETENSIONES DEL ACCIONANTE: solicita se tutelen los derechos fundamentales incoados y se ordene el reintegro al cargo que venía desempeñando, o a uno de igual o superior categoría, el pago de los salarios prestaciones sociales, seguridad social **dejados** de percibir desde la fecha de su desvinculación hasta cuando hasta cuando se produzca el reintegro y le sea cancelada la indemnización por despido sin justa causa contemplada en el artículo 64 del CST.

Finalmente, solicita se ordene a la empresa **JUANZAY S.A.S.**, representada legalmente por señor **PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA** se ABSTENGA de realizar actos de acoso laboral en su contra una vez se produzca el reintegro.

III. CONTESTACIÓN AL AMPARO

Mediante providencia de 7 de diciembre de 2020, este Despacho admitió la petición de amparo, ordenando la notificación a **JUANZAY S.A.S** representada legalmente por **PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA** y/o quien haga sus veces, para que ejerciera su derecho de defensa.

Mediante providencia de 11 de diciembre de 2020, este Despacho ordenó la vinculación a la presente acción de **COMPENSAR EPS** y de la **ARL BOLIVAR** para que ejerciera su derecho de defensa.

LA ACCIONADA JUANZAY S.A.S a través de su representante legal **PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA**, manifiesta que el accionante FREDY GIOVANNY JIMENEZ CARDENAS tenía una vinculación laboral en el cargo de conductor y repartidor.

Conforme a la prueba existente el accionante sufre un accidente siendo atendido por la EPS responsable con atención de la ARL quien dispuso unas recomendaciones de carácter laboral para el trabajador.

La ARL realiza los tratamientos correspondientes presentando por parte del trabajador las incapacidades médicas.

La empresa JUANZAY S.A.S da por terminado el contrato laboral sin justa causa el día 04 de octubre del presente año y consigna al trabajador a la cuenta Bancolombia lo que la compañía considera deberle (\$1'731.100) según comprobante que se anexa a la presente contestación.

La compañía no puede continuar con el desarrollo de su objeto social como lo es la entrega de productos de BAVARIA S.A. puesto que en una decisión unilateral ésta empresa da por terminada la relación contractual y nombra una nueva compañía que se hace cargo de la distribución de cervezas y refrescos en el territorio que JUANZAY S.A.S tenía asignado.

Por lo tanto, solicita se vincule a la compañía aseguradora ARL Bolívar y a la EPS respectiva, quienes tenían la responsabilidad de la salud ocupacional del trabajador accionante.

La compañía accionada entra en un proceso de disolución y posterior liquidación de la sociedad siendo una causa justificada el romper el vínculo contractual con la compañía BAVARIA S.A. que hace materialmente imposible para la empresa seguir ejerciendo su objeto social, lo cual conlleva inexorablemente a que no se pueda desarrollar tampoco la empresa social. La negociación que se sostenía con la empresa BAVARIA S.A. era el negocio principal de la compañía JUANZAY S.A.S.

Este hecho impide definitivamente continuar con la distribución de productos cerveceros y fue comunicada a todos los empleados, especialmente al accionante, para que fuera contratado con el nuevo empresario que los reemplazaba, según decisión de la empresa cervecera. El Señor FREDY GIOVANNY JIMENEZ no fue despedido en razón a la situación de vulnerabilidad.

La compañía JUANZAY S.A.S realizó los exámenes ocupacionales y tenía una claridad frente a la situación de salud del trabajador, cumpliendo los mandatos de la Corte Suprema que los obligaba a la protección de los trabajadores con limitaciones severas y profundas, es decir, una disminución de su capacidad laboral superior al 25%.

Nuevamente, se reitera que la terminación se produjo por la imposibilidad de continuación con el desarrollo del objeto social de la empresa y no en razón a su discapacidad, ni siquiera a sus incapacidades, siendo lo anterior la única causa para que la empresa diera por terminado el contrato a sus trabajadores.

LA VINCULADA ARL SEGUROS BOLIVAR representada legalmente por **JAVIER JOSE SUAREZ ESPARRAGOSA** en calidad de presidente de la compañía a través de apoderado judicial Dr. **SERGIO OSPINA COLMENARES**, arguye que lo único que le consta a esa Administradora de Riesgos Laborales acerca de los hechos, es que **FREDY GIOVANNI JIMENEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía número 80547486, se encuentra afiliado a la ARL a través de su empleador **JUANZAY S.A.S.**, desde el 21 de Enero de 2015 hasta la fecha sin novedad de retiro.

Que el día 13 de Marzo de 2017 se recibió solicitud del trabajador donde requería copia del reporte de accidente de trabajo. En consecuencia, en la respuesta emitida por la ARL se le informó a **FREDY GIOVANNI JIMENEZ**, que su empresa empleadora no había radicado Formulario Único de Reporte de Accidente de Trabajo de fecha 11 de Octubre de 2015. No obstante, la ARL en los próximos días le notificaría el dictamen en el cual se calificaría el origen de su evento.

Sin embargo, la entidad recibió notificación de dictamen de origen emitido por la EPS **CAFESALUD** por el diagnóstico **TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS CON RADICULOPATIA**, de origen Enfermedad Laboral.

De conformidad con lo anterior, la ARL ha suministrado las prestaciones económicas y asistenciales para el tratamiento y rehabilitación del trabajador, por el cual se le ha brindado Electromiografía + Neuroconducción, control por las especialidades de cirugía de mano, Medicina Laboral, Clínica del Dolor, Fisiatría, terapias físicas, gastos de traslados y entrega de medicamentos ordenados. Como autorización del procedimiento Laminotomía L4L5, Discectomía Lumbar L4L5 y Lisis Adherencias Extradurales en raíces espinales.

De conformidad con lo anterior, se procede a calificar la Pérdida de Capacidad Laboral del señor **FREDY GIOVANNI JIMENEZ**, dictamen de agosto de 2019 por el diagnóstico **TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS CON RADICULOPATIA**, con un porcentaje de 19.90%.

El dictamen quedo en firme y se procedió con el reconocimiento de la indemnización por Incapacidad Permanente Parcial al señor **FREDY GIOVANNI JIMENEZ**, por valor de \$8.331.154.

Ahora bien, se le han reconocido setenta y tres (73) días de incapacidad temporal por un valor de Dos Millones Doscientos Noventa y Cinco Mil Novecientos Treinta y Ocho Pesos M/cte. (\$2.295.938).

Por último, se informa al Despacho que el señor **FREDY GIOVANNI JIMENEZ** se encuentra en manejo médico por Ortopedia a cargo del Cirujano de Columna – Dr. Víctor Arrieta. A la fecha la ARL se encuentra suministrando lo pertinente para el tratamiento del trabajador.

Como se ha demostrado, la Administradora de Riesgos Laborales no ha vulnerado ningún derecho fundamental que le asiste al señor **FREDY GIOVANNI**

JIMENEZ, toda vez que, revisada la base de datos de esta Administradora de Riesgos Laborales, se evidencia que le han suministrado las prestaciones asistenciales y económicas ordenadas por los tratantes para su tratamiento y rehabilitación.

Ahora bien, FREDY GIOVANNI JIMENEZ se encuentra en manejo médico por Ortopedia a cargo del Cirujano de Columna – Dr. Víctor Arrieta. A la fecha esta ARL se encuentra suministrando lo pertinente para el tratamiento del trabajador, no existe suspensión de prestaciones.

Por otra parte, se aclara al Despacho que los temas relacionados con suspensión de contrato laboral, permiso para despido ante el Ministerio de Trabajo, pagos de seguridad social pendientes, así como de emolumentos salariales y Reintegro, NO son competencia de esta Administradora de Riesgos laborales, toda vez que, estas situaciones se derivan de la relación laboral entre el señor FREDY GIOVANNI JIMENEZ y la empresa empleadora JUANZAY S.A.S.

La vinculada COMPENSAR E.P.S dentro del termino de traslado de la presente acción permaneció silente.

IV. PRUEBAS

Como pruebas que sustentan la presente decisión, es menester tener en cuenta el valor demostrativo que arroja la documental acompañada con el escrito de tutela:

*- Certificación expedida por COMPENSAR E.P.S de fecha 17 de noviembre de 2020.

*- Cedula de ciudadanía.

*- Historia Clínica de fecha 3 de noviembre de 2020

La entidad accionada **JUANZAY S.A.S** a través de su representante legal **PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA**.

soporte de pago de fecha 5 de noviembre de 2020.

*- Certificado de representación y existencia legal.

La entidad **VINCULADA ARL SEGUROS BOLIVAR**.

*- foto de Consulta asegurador vigentes- pólizas colectivas arp.

*- poder para actuar.

*- Certificado de representación y existencia legal

V. CONSIDERACIONES

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, establece la acción de tutela como un mecanismo constitucional de carácter excepcional para la protección de derechos fundamentales; previendo dicha norma lo siguiente:

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

Se trata entonces de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza que obtendrá oportuna resolución a la protección inmediata y directa del Estado, a objeto que, en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenazas de sus derechos fundamentales. Lo anterior, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Nacional.

La finalidad entonces de esa acción es lograr que, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez profiera una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

Por ello, es innegable que esta acción, por sus mismas características, encuentra cabida sólo en aquellos supuestos en los cuales advierta el sentenciador que ciertamente se ha vulnerado cualquiera de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política; para lo cual, la misma Constitución Nacional fijó como condición de procedibilidad que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para obtener la protección del derecho, o que teniéndolo, éste se encuentre ante la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable en sus derechos fundamentales.

LA SUBSIDIARIDAD COMO REQUISITO GENERAL DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Sobre este aspecto, la Corte Constitucional ha sostenido en múltiples oportunidades que la acción de tutela es un mecanismo encaminado a la protección de los derechos fundamentales de las personas que estén siendo amenazados o conculcados; caracterizado por ser inmediato, residual, subsidiario y cautelar.

En efecto, en relación con el carácter subsidiario de la acción de tutela, el artículo 86 de la Constitución Política dispone que: *"(...) esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*.

De acuerdo a lo anterior, la tutela no está instituida para reemplazar otros medios judiciales de defensa de los derechos de las personas, ni para ser utilizada de forma alterna en caso de que éstos no hubiesen sido resultados suficientes.

No obstante, se ha reconocido que la existencia de otro medio judicial no

excluye per se la posibilidad de interponer una acción de tutela, en consideración a que debe entrarse a determinar si los medios alternos con los que cuenta el interesado son idóneos para obtener la protección requerida con la urgencia que sea del caso. Igualmente debe determinarse si a pesar de existir otros medios de defensa judicial, la acción de tutela es procedente en tanto actúa como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable¹.

En relación con la idoneidad y eficacia de los otros medios de defensa judicial, dicha Corporación ha considerado que el medio debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales² y que *“debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho”*³.

Así bien, para determinar la concurrencia de estas dos características (idoneidad y eficacia), debe estudiarse si en cada caso se cumple con los siguientes presupuestos:

*“(i) si la utilización del medio o recurso de defensa judicial existente tiene por virtud ofrecer la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela; (ii) si es posible hallar circunstancias que excusen o justifiquen que el interesado no haya promovido los mecanismos ordinarios que tiene a su alcance; (iii) si la persona que solicita el amparo es un sujeto de especial protección constitucional, y por lo tanto su situación requiere de particular consideración”*⁴.

Además, se ha reconocido que la valoración de los requisitos del PERJUICIO IRREMEDIABLE debe efectuarse teniendo en consideración las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que reclaman un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

Por otro lado, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado los criterios que sirven para determinar la existencia del PERJUICIO IRREMEDIABLE. Al respecto, ha considerado que es necesario tener en cuenta la inminencia que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales:

“(i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la

¹ “(...) el cumplimiento del principio de subsidiariedad exige que la puesta a consideración de los conflictos jurídicos ya sea por vía administrativa o jurisdiccional se efectúe diligentemente, es decir dentro de los límites temporales que el mismo ordenamiento jurídico impone en muchos casos, siendo únicamente viable la habilitación de la acción de tutela cuando dichos medios a pesar de haber sido agotados no brindaron la protección iusfundamental o cuando a pesar de que existan, los mismos no resulten idóneos, caso en el cual la protección tutelar podrá obtenerse como mecanismo transitorio” (Sentencia T-584 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)

² Sentencia T-891 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³ Ibidem

⁴ Ibidem

acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”⁵

Además, se ha reconocido que la valoración de los requisitos del PERJUICIO IRREMEDIABLE debe efectuarse teniendo en consideración las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que reclaman un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Descendiendo al asunto objeto de estudio, los problemas jurídicos a resolver son:

¿la acción de tutela propuesta por **FREDY GIOVANNY JIMENEZ CARDENAS** contra la empresa **JUANZAY S.A.S**, supera en su plenitud los presupuestos mínimos necesarios para estimarse procedente de cara a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política?

De ser el caso, ¿ la terminación unilateral sin justa causa por parte de la empresa accionada el 4 de octubre de 2020, quebrantan el ordenamiento jurídico colombiano, y con ello, vulnera los derechos fundamentales del actor?

VII. CASO CONCRETO

Constituyendo los derroteros principales del accionante en este asunto los principios fundamentales **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, MINIMO VITAL, IGUALDAD, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA, por encontrarse en estado de debilidad manifiesta**, resulta necesario recordar que, en sede judicial laboral y dentro de la tutela que ocupa nuestra atención, estos postulados guardan relevancia en la medida en que se soportan por cada una de las partes.

Ahora bien, respecto al requisito de INMEDIATEZ, es pertinente aclarar que la Corte Constitucional, ha dicho:

“el examen de la inmediatez no consiste únicamente en revisar el paso del tiempo entre el hecho generador de la vulneración de un derecho fundamental y la interposición de la acción de tutela. Existen casos en los que el Juez de tutela debe verificar si existe un motivo válido, entendiéndolo como una justificación para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna, circunstancia justificativa que debe estar plenamente demostrada, y que debe responder a criterio de protección constitucional. Entre las circunstancias que la Corte ha reconocido como motivos justificantes para la tardanza, se encuentran las circunstancias de analfabetismo, desplazamiento forzado o de tratarse de madres cabeza de familia” [T-199 de 2015].

Dicho lo anterior, esta Sede Judicial constata que la acción de tutela que nos ocupa, cumple en el requisito arriba descritos, pues si bien los hechos que dieron origen a la presunta vulneración de los derechos incoados se originaron en el 4

⁵ Sentencia T-544 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

de octubre de 2020, fecha en que se dio por terminado sin justa causa el contrato laboral al tutelante.

Sentadas las anteriores premisas, procede el Despacho a analizar si los derechos invocados por el accionante fueron vulnerados o no por la accionada, al dar por terminado el contrato sin justa causa.

La honorable Corte constitucional en sentencia T-678/17 respecto al **MÍNIMO VITAL** de subsistencia lo ha definido como:

"la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional".

La Corte Constitucional en Sentencia T 009 de 2008, respecto a la acción de tutela para lograr el reintegro a una persona despedida, señaló:

"No obstante, la jurisprudencia ha admitido que la tutela puede proceder para ordenar el reintegro, de manera excepcional, cuando se verifica la existencia de un perjuicio irremediable. En esos casos, el juez de tutela está habilitado para conceder la protección de manera definitiva, si por la gravedad de las circunstancias del caso resulta inoperante asistir al debate ante la jurisdicción laboral, o transitoria, cuando el asunto objeto de discusión puede ser discutido en última instancia ante la jurisdicción laboral. Para que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio de protección se requiere, de cualquier manera, que los medios ordinarios resulten inoficiosos, es decir que no sean idóneos para enfrentar la vulneración del derecho fundamental. Por supuesto, esta idoneidad del medio ordinario de defensa debe evaluarse en cada caso -para el asunto concreto que se estudia- pues la irremediabilidad del perjuicio que enfrenta el derecho fundamental depende siempre de las circunstancias particulares de la amenaza.

Con todo, pese a que el estudio del perjuicio irremediable es un asunto factual, derivado de los hechos del proceso en cuestión, la jurisprudencia constitucional ha establecido ciertos criterios de definición que le dan al juez de tutela herramientas para identificar la existencia de la figura. A grandes rasgos, la jurisprudencia pertinente ha dicho que un perjuicio es irremediable cuando se cierne sobre un derecho fundamental de manera grave y urgente, y requiere de la adopción de medidas impostergables."

En la Sentencia T- 742 de 2011, precisó la Corte:

*"La sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no implica automáticamente la improcedencia de la acción de tutela, porque como se dijo, el medio judicial debe ser idóneo y eficaz para la defensa de los derechos fundamentales. **En ese orden de ideas, si el juez constitucional constata que el otro medio de defensa no resulta conducente para la protección efectiva de los derechos invocados, - al no asegurar, por ejemplo, la eficacia necesaria para su defensa real -, el fallador puede válidamente garantizar la protección preeminente y efectiva de los derechos fundamentales, admitiendo la procedencia en estas circunstancias, de la acción de tutela".***

Frente a la subsidiariedad de la tutela en casos en que se utiliza implorando estabilidad laboral reforzada, esa Alta Corporación en Sentencia T 317 de 2017,

precisó:

“Teniendo en cuenta el carácter excepcional de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional sostiene que, por regla general, ésta sólo resulta procedente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, pues no puede desplazar, ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico. Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela resulta procedente, de manera subsidiaria, sólo en el evento en el que los derechos fundamentales resulten afectados o amenazados y los mecanismos ordinarios para su protección resulten: a) ineficaces, b) inexistentes, o c) se configure un perjuicio irremediable.

En la Sentencia T-1268 de 2005, se indicó que “dada la responsabilidad primaria que cabe a los jueces ordinarios en la protección de los derechos, la procedencia de la tutela está sujeta a la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que sólo puede determinarse en cada caso concreto”.

Relativamente a lo que con la tutela se persigue, bueno es recordar que esta acción constitucional, en principio, no puede ser utilizada para ventilar controversias de carácter laboral y económico dentro de la relación obrero patronal, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia entre ellas la sentencia **T-043 de 2018** ha establecido que:

“ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR ACRENCIAS LABORALES-Procedencia excepcional En lo que respecta al reconocimiento de acreencias laborales por medio de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha señalado que por regla general dicha pretensión no es susceptible de ampararse por esta vía, por cuanto en el ordenamiento jurídico la jurisdicción ordinaria laboral, o la jurisdicción de contenciosa administrativa tienen mecanismos idóneos y eficaces de defensa judicial según el caso. Sin embargo, de manera excepcional, se ha contemplado la procedencia del amparo para obtener el pago de dicho tipo de acreencias cuando se afecta el derecho fundamental al mínimo vital del accionante.

*ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR ACRENCIAS LABORALES-
Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial y no acreditarse la existencia de un perjuicio irremediable. Se observa que el juez de tutela no es el llamado a intervenir en el asunto bajo examen, ya que la discusión recae sobre una serie de derechos inciertos, de modo que al carecer de relevancia en términos de derechos fundamentales, estos deben ser discutidos ante el juez ordinario laboral en la medida en que pertenecen a su ámbito de competencia”*

*No obstante lo anterior, la jurisprudencia ha admitido que la tutela puede proceder cuando se trata de evitar un perjuicio irremediable o para salvaguardar los derechos fundamentales de aquellas personas que por su condición física, mental o social, se encuentren en un manifiesto estado de debilidad ante los demás grupos de la sociedad; vienen a ser, entonces, personas con discapacidades físicas, desplazadas por la violencia, los indígenas o las negritudes, entre otros. En estos casos, debe el juez de tutela conceder el amparo de manera transitoria, hasta tanto el debate se surta ante la jurisdicción laboral, o definitiva, si el perjuicio reviste tal gravedad e inminencia, que se hace inoperante acudir a los mecanismos ordinarios previstos por la ley”.
(Resalto por el despacho).*

Con todo, esa misma jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dicho que la tutela es un mecanismo de protección idóneo, si lo que se pretende es el reclamo de la trasgresión del derecho a la estabilidad laboral reforzada en trabajadores en condiciones de vulnerabilidad,

“Si bien la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro laboral, en algunos casos, como por ejemplo cuando el titular del derecho encuentre protección relativa a la estabilidad laboral reforzada, este trámite se convierte, transitoria o definitivamente, en el mecanismo más adecuado de protección del derecho. Al adquirir dicha connotación, reemplaza los mecanismos

ordinarios permitiendo solicitar el reintegro de las personas que se enmarcan en tales condiciones." [T-098 de 2015].

Y sobre, tales condiciones, la doctrina ha sostenido que la figura, "estabilidad laboral reforzada" ampara usualmente a mujeres embarazadas y en estado de lactancia, trabajadores con fuero sindical y **personas con discapacidad**. De acuerdo con la sentencia T-002 de 2011, en el caso de las últimas la mencionada figura 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 Corte estableció a través de la sentencia T-1040 de 2001 **que 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 esté 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**". [T-098 de 2015] (resalto por el Despacho).

Dígase de lo anterior que al encontrarse en una situación de debilidad manifiesta y sea desvinculado de su empleo sin autorización de la oficina del trabajo o del juez constitucional, la acción de tutela pierde su carácter subsidiario y se convierte en el mecanismo de protección principal.

Es decir, cuando el titular del derecho encuentre protección relativa a la estabilidad laboral reforzada, este trámite se convierte en el mecanismo más adecuado de protección del derecho. Al adquirir dicha connotación, reemplaza los mecanismos ordinarios permitiendo el amparo constitucional de las personas que se enmarcan en tales condiciones, pues este Tribunal entiende que es procedente cuando se trata personas que se encuentran en:

"circunstancias de debilidad manifiesta por causa de su condición económica, física o mental y que formulan pretensiones dirigidas a lograr la tutela del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada.

Este punto ha sido reiterado en varias ocasiones por la Corte. Con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas en situación de debilidad y evitar que los trabajadores despedidos bajo estas circunstancias deban adelantar un proceso que no sea idóneo o eficaz para la protección de sus derechos fundamentales, la Corte ha sostenido que "en los casos de personas protegidas por la estabilidad laboral reforzada no existe dentro de los procesos ordinarios un mecanismo preferente y sumario para que opere el restablecimiento de sus derechos como trabajadores. Por lo tanto, la jurisprudencia constitucional considera que la acción de tutela es procedente para ordenar el reintegro al trabajo (...) de los trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psíquicas, despedidos sin autorización de la oficina del trabajo así mediar una indemnización."

Los fundamentos que plantea el accionante **FREDY GIOVANNY JIMENEZ CARDENAS**, orbitan frente al accionar desproporcionado que en su criterio desplegó la empresa **JUANZAY S.A.S**, a través de sus funcionarios, consistentes en la terminación unilateral de su contrato a partir del 4 de octubre de 2020, decisiones que, conforme a su argumentación, omitieron su condición de salud, situación que se traduce en una vulneración de sus derechos fundamentales.

En cuanto a la empresa **JUANZAY S.A.S.**, representada legalmente por señor **PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA**, en su respuesta a los hechos de la tutela, alega que carece el accionante de las condiciones para ser acogido por la prerrogativa de *estabilidad ocupacional reforzada*, dado que para el día 4 de octubre de 2020, el accionante no había allegado incapacidades laborales

continuas, como tampoco recibido restricciones, recomendaciones y mucho menos ordenes de reubicación para la fecha en que se tomó la decisión de terminar el contrato.

Además de lo anterior, la entidad vinculada ARL seguros Bolívar indica que se pagó la indemnización por incapacidad permanente y demás incapacidades, así como el pago de exámenes, procedimientos y no se acredita tampoco que en el momento el tutelante se encuentre con exámenes o procedimientos pendientes, como tampoco allega recomendaciones laborales.

En el contexto planteado, debe verificarse inicialmente desde el punto de vista constitucional, lo referente a la terminación del contrato **FREDY GIOVANNY JIMENEZ CARDENAS**, para posteriormente establecer si la actuación de la empresa encartada, en cuanto a la decisión resultaron desproporcionados e irregulares, además se deberá establecerse si la terminación del contrato de trabajo se relaciona de manera alguna con el padecimiento que alega ostentar, bajo las directrices jurisprudenciales reseñadas previamente.

• DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO EN RELACIÓN A LA ESTABILIDAD LABORAL reforzada

En este sentido, solicita el accionante se le protejan una serie de garantías constitucionales fundamentales, entre ellos, la estabilidad laboral reforzada y, en consecuencia, se ordene a la empresa **JUANZAY S.A.S.**, representada legalmente por el señor **PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA**, realice el reintegro a sus actividades laborales; cancele los salarios, prestaciones dejados de percibir y se pague la indemnización tomando en cuenta que al dar por terminado el contrato de trabajo desconoce su padecimiento de " TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS CON RADICULOPATIA, de origen Enfermedad Laboral".

Frente a este aspecto, sea lo primero señalar que, por vía de tutela, en términos generales, no puede exigirse la conservación del trabajo o disponer la permanencia por determinado tiempo en un empleo, como tampoco el cobro de acreencias laborales; no obstante, en virtud de las particulares garantías que señala la Constitución Política, algunas personas merecen especial protección a su estabilidad laboral. En esta medida, no se les puede desvincular laboralmente mientras no exista una especial autorización de la oficina del trabajo o del juez, como son, las mujeres en estado de embarazo, los trabajadores aforados o **las personas limitadas por la debilidad manifiesta en que se encuentran**, caso este último, en el que señala ubicarse **FREDY GIOVANNY JIMENEZ CARDENAS**.

Así las cosas, debe decirse que la doctrina constitucional ha establecido como regla general, la improcedencia de la acción cuando están de por medio derechos laborales, esto en aplicación del principio de subsidiariedad que reviste la acción de tutela, en virtud del cual el derecho de amparo no es la vía procedente ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial. No obstante, se establecieron excepciones específicas a la citada regla general permitiendo la procedencia excepcional en aquellos casos en los cuales **(i) existiendo otra vía de defensa judicial ésta no sea eficaz, (ii) se acuda a la tutela**

para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable o (iii) el peticionario sea un sujeto de especial protección constitucional⁶.

En igual dirección el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 indica,

"En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren".

Como se observa, lo que pretenden garantizar tanto Corte Constitucional como la norma citada, es la no discriminación laboral por la existencia de limitaciones físicas, garantizando así la seguridad de estabilidad laboral, sin embargo, no es suficiente el simple hecho de la presencia de una enfermedad o una discapacidad en la persona para que se condene al empleador que decida desvincularla de manera unilateral sin justa causa. Para que la protección vía tutela prospere, debe estar probado que la desvinculación laboral se debió a esa particular condición. Es decir, debe hacer presencia el nexo de causalidad probado entre la condición de debilidad manifiesta por el estado de salud y la desvinculación laboral.

En este orden de ideas, tenemos de cara a la narración del accionante, que el contrato le fue terminado como quiera que padece de una TRASTORNO DE DISCOPATIA LUMBAR Y OTROS CON RADICULOPATIA, de origen "Enfermedad Laboral", tal y como se desprende del escrito tutelar y las contestaciones tanto de la entidad accionada como de la ARL vinculada.

En las pruebas que acompañan la acción de tutela, a la fecha no existen recomendaciones médicas vigentes, ni ordenes de reubicación que hicieran a la empresa, pues no se observa que el accionante haya puesto de presente documentos que acrediten incapacidades vigentes, recomendaciones y procedimientos en curso, tanto así que en la contestación a la presente acción constitucional se indica "**(...)Que en el momento de dar por terminado con el accionante el contrato laborar sin justa causa este no estaba ni incapacitado ni imposibilitado por parte de la EPS ni de la ARL para el desempeño de sus funciones, queriendo decir que su enfermedad común ya había sido superada entrando a un régimen de tratamiento normal como cualquiera de los trabajadores**", razón por la que el accionante no acreditó el nexo causal, es decir, que la terminación de contrato fuera por su padecimiento, máxime que si bien obra constancia de pérdida de capacidad laboral expedida por la entidad calificada para ello del 19.90%, también lo es que la ARL SEGUROS BOLIVAR procedió con el reconocimiento de la indemnización por Incapacidad Permanente Parcial **FREDY GIOVANNI JIMENEZ**, por valor de \$8.331.154.

⁶ C Const, T-887 de 2010

Ahora, si bien es cierto que el accionante QUEDO DESVINCULADO LABORALMENTE, NO SE ACREDITA UN perjuicio irremediable que afecte sus derechos y los de su familia, pues el accionante puede realizar alguna otra labor o vincularse laboralmente en otra compañía, mientras se inician las acciones legales respectivas ante la entidad competente que dirima el conflicto.

Respecto a lo pertinente en salud del accionante y su familia, se determina que mientras se surte el trámite correspondiente ante lo laboral quien debe dirimir el conflicto presentado, con el monto correspondiente a su liquidación podrá realizar las cotizaciones respectivas, de manera independiente, así mismo, podrá afiliarse al Régimen Subsidiado en salud hasta que pueda realizar alguna otra labor o vincularse laboralmente en otra compañía y/o se dirima el conflicto en la jurisdicción respectiva.

Con base a lo anterior, respecto a la condición de salud que fundamenta el tutelante, lo que en su criterio lo ubica en **estado debilidad manifiesta**, reitera el Despacho, **que no puede establecerse la relación de la condición de salud que padece el quejoso con la terminación del contrato, al punto de hacerlo acreedor a la prerrogativa de estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta para ello las premisas jurisprudenciales señaladas en la parte considerativa de esta providencia, pues no se establece al respecto, la relación de causalidad entre la terminación del contrato y la enfermedad que alega padecer, o que al momento de presentarse la decisión de desvinculación hubiera puesto de presente a la entidad accionada las recomendaciones médicas laborales que imposibilitaran su despido sin justa causa.**

Por lo expuesto, de cara a la solicitud de reintegro laboral que se eleva a través de este trámite constitucional, fundado en que la terminación del contrato tuvo relación con algún tipo de enfermedad o condición médica especial, no se cuenta con el material de convicción suficiente, para que en la órbita de los derechos fundamentales, se demuestre que la terminación del contrato, tenga relación con el TRASTORNO DE DISCOPATIA LUMBAR Y OTROS CON RADICULOPATIA, de origen "Enfermedad Laboral" que padece, es decir, no existe nexo causal, por el contrario se señaló que dicha decisión se dio en virtud a la terminación de la relación contractual de distribución que sostenía **JUANZAY S.A.S** con la empresa **BAVARIA S.A.**

En conclusión, a pesar que los documentos aportados por el quejoso, y la detallada mención de los múltiples trámites que ha efectuado para atender los problemas que lo aquejan por su padecimiento, no puede determinarse en forma alguna que la terminación de su contrato hubiera obedecido a su situación de salud, lo que en esta dirección no permite tener como vulnerados los derechos fundamentales planteados por el quejoso, en tanto que de su despliegue fáctico y probatorio, no logró demostrara ser acreedor a la prerrogativa de **estabilidad laboral reforzada**.

De otra parte, es pertinente establecer que si bien el vínculo que sostenía el accionante con la empresa accionada es laboral como se desprende de la contestación, y de conformidad con la sentencia de la Corte Constitucional referida en líneas precedente así como en reiterada jurisprudencia, se determina que este no es el mecanismo idóneo para poder debatir esta circunstancia en virtud de que corresponde a la justicia ordinaria en el marco de un proceso amplio, con debate probatorio ante el juez natural que sería para el caso concreto el Laboral.

En consecuencia, puestas, así las cosas, una vez estudiado de manera detallada el caso que nos ocupa, lo referente al derecho **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, MINIMO VITAL, IGUALDAD, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA, por encontrarse en estado de debilidad manifiesta** y visto como está que la empresa accionada no vulneró los derechos del accionante, el Despacho **NO CONCEDERA EL AMPARO frente a estos derechos fundamentales de FREDY GIOVANNI JIMENEZ CARDENAS**

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA - CUNDINAMARCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.**

FALLA

PRIMERO: NO TUTELAR EL DERECHOS ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, MINIMO VITAL, IGUALDAD, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA, por encontrarse en estado de debilidad manifiesta incoados por **FREDY GIOVANNI JIMENEZ** contra **JUANZAY S.A.S.**, representada legalmente por señor **PEDRO ANTONIO HERNANDEZ CASTAÑEDA y/o** quien haga sus veces, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO lo aquí resuelto al accionante y a la entidad accionada, y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

TERCERO: DE NO SER IMPUGNADA, REMITIR las diligencias a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciense.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ

RAD: 25-473-40-03-001-2020-01054-00

Firmado Por:

MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ

JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA

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: **140596a42287cb951a69bafe183c4f316506923085b12d37891b8cd80f9db5a9**

Documento generado en 18/12/2020 11:10:30 a.m.

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