

## **JUZGADO PROMISCOUO MUNICIPAL**

Tenjo, Cundinamarca, veintisiete de enero del año dos mil veintiuno.

Se procede a decidir la **ACCIÓN DE TUTELA** instaurada por el señor **EDWARD GIOVANNY CALDERÓN CAMACHO** contra la sociedad **ESPUMLATEX S.A.**

### **I. ANTECEDENTES:**

El demandante formula acción de tutela con el objeto de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al derecho al trabajo, a la seguridad social, rehabilitación, debido proceso, debilidad manifiesta, dignidad humana y mínimo vital los que considera vulnerados con la terminación unilateral que de su contrato de trabajo hizo la demandada el 17 de diciembre de 2020 no obstante que se encontraba con recomendaciones médicas por concepto de asma bronquial ocupacional, sin haber obtenido autorización del Ministerio de Trabajo.

### **1. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN.**

1.1. El accionante se vinculó laboralmente con la accionada desde el 2 de noviembre de 2006 mediante contrato de trabajo a término indefinido con el cargo de Operario.

1.2. Estando en la empresa desarrolló la enfermedad de Asma Ocupacional.

1.3. El 11 de marzo de 2013 la EPS cruz blanca por medio de medicina laboral de la entidad emite recomendaciones médicas por concepto de Asma bronquial ocupacional;

1.4. El 27 de noviembre de 2014 el demandante es calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez como persona con patología de asma ocupacional con rinitis alérgica la que fue notificada a la empresa ESPUMLATEX.

1.5. El día 17 de diciembre del 2020 la empresa notifica en forma abrupta, sorpresiva y violenta la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo en forma unilateral y sin justa causa.

1.6. El despido se realizó sin autorización del Ministerio del Trabajo omitiendo lo consagrado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

1.7. El accionante es responsable del sostenimiento de su progenitora MARIA DEICY CAMACHO DE CALDERON quien tiene 75 años y depende en un 100% de los ingresos económicos generados de su trabajo en la empresa.

1.8. En la actual situación de salud le es difícil conseguir un empleo que garantice su afiliación a seguridad social y la continuidad de sus trámites y procesos de rehabilitación de salud y el mínimo vital para él y su familia, ya que no cuenta con ninguna fuente adicional de ingresos aunado a su problema de salud que genera una barrera para la consecución de un empleo en condiciones dignas.

1.9. El demandante se encuentra en situación de debilidad manifiesta por su enfermedad de asma ocupacional y es notoria la disminución de su capacidad física, sensorial y/o mental.

1.10. Los derechos del accionante fueron vulnerados porque con su despido la empresa sólo pretende discriminarlo debido a su condición de debilidad manifiesta basado en su enfermedad profesional Asma Ocupacional desconociendo los exámenes medico ocupacionales emitidos por la IPS CAFAM, las órdenes médicas y la calificación de origen de la patología.

## **2. TRAMITE ADELANTADO.**

Recibida la demanda por competencia, la demanda fue admitida por auto del diecinueve de enero del año en curso ordenando correr traslado a la accionada e información para verificar los hechos.

En auto del veinticinco de enero se decretaron pruebas de oficio.

## **3. INTERVENCIÓN DE LA DEMANDADA.**

La representante legal de la sociedad demandada solicitó se negara por improcedente la tutela argumentando que no existía amenaza o violación a algún derecho fundamental señalando que su actuación fue legal y el accionante nunca tuvo una situación de salud que le impidiera sustancialmente el normal desarrollo de sus funciones laborales en condiciones regulares y que el hecho que eventualmente hubiera tenido una necesidad de salud no significa automáticamente que esté amparado por un derecho a la perpetuidad en el empleo.

Relató que el accionante no se encontraba incapacitado, tampoco tenía recomendaciones vigentes, ni orden de reubicación laboral, y que su calificación de pérdida de capacidad laboral fue de 0%, además que la terminación del contrato de trabajo de EDWARD GIOVANNY CALDERÓN CAMACHO se dio con una causa objetiva constatable que era de su conocimiento como lo es la baja de producción de un 40% debido a la pandemia del Covid 19 que desvirtúa la discriminación, lo que determina que no es legal, ni jurisprudencialmente aplicable el fuero de estabilidad laboral reforzada.

Indicó que las pretensiones del señor CALDERON CAMACHO son de índole legal y no constitucional por lo que puede acudir a la jurisdicción ordinaria ya que cuenta con amplios recursos económicos pues por su liquidación recibió la suma de \$28.365.813,00 y no a la acción de tutela porque no existe vulneración a su mínimo vital y no se encuentra en medio de un perjuicio irremediable ni en riesgo de estarlo, no es cabeza familia y no logra probar que su madre dependa exclusivamente de él ni siquiera del núcleo familiar que la rodea porque de acuerdo con el certificado de afiliación a la Caja de Compensación Cafam, no aparece como su beneficiaria.

#### **4. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE.**

4.1. Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año celebrado, por un término inicial de cuatro meses, el 2 de noviembre de 2006 para desempeñar el cargo de operario, junto con su modificación del 1 de abril de 2007.

4.2. Comunicación de fecha 17 de diciembre de 2020 en la que se comunica al empleado la terminación unilateral, sin justa causa, del contrato de trabajo.

4.3. Liquidación definitiva del contrato de trabajo a término indefinido en el cargo de operario desde el 02-11-2006 hasta el 17-12-2020 con un resultado neto a pagar de \$28.365.813,00, junto con comprobante de pago del 23-12-2020.

4.4. Certificación expedida por la representante legal de la accionada donde cita la causa de la supresión de 31 cargos sin posibilidad de reemplazo entre otros el del señor EDWARD GIOVANNY CALDERON CAMACHO.

4.5. Certificación expedida el 20 de enero de 2021 por la Caja de compensación Familiar Cafam sobre el grupo familiar registrado del afiliado.

- 4.6. Copia de los resultados de la calificación de la pérdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez de fecha 25/11/2014 mediante el que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez modifica el dictamen No.80732532 con diagnósticos: 1. Rinitis alérgica – no especificada y 2. Asma predominantemente alérgica, origen enfermedad profesional (laboral).
- 4.7. Comunicación del 27 de noviembre de 2014 donde la Junta Nacional de Calificación de Invalidez anexa a la empresa el dictamen 80732532.
- 4.8. Comunicación del 7 de febrero de 2019 de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez donde se informa el resultado del dictamen de pérdida de capacidad laboral del señor CALDERON CAMACHO.
- 4.9. Doce (12) copias de historia de Formatos de remisiones y consultas de especialistas de la ARL AXACOLPATRIA, especialidad neumología, expedidas los días 05/05/2015, 06/16/2016, 08/31/2016, 11/04/2016, 24/01/2017, 28/03/2017, 20/06/2017, 23/08/2017, 30/10/2017, 21/12/2017, 06/07/2018 y 18/12/2019.
- 4.10. Dos (2) copias de los resultados de Consultas médicas con fechas: 21/02/2019 y 29/08/2019.
- 4.11. Historia clínica ocupacional de fecha 01-10-06 emitida en Salud Ocupacional de los Andes con concepto de apto para el cargo.
- 4.12. Cuatro (4) copias de los Conceptos de aptitud laboral y recomendaciones expedidas por la ARL AXACOLPATRIA en las siguientes fechas: 27/04/2015, 28/06/2017, 26/02/2018 y 11/12/2019 las tres últimas con sello de la empresa.
- 4.13. Veintiuno (21) copias de documentos denominados Acuerdo Transaccional, celebrados por la empresa demandada con 21 trabajadores para dar por terminado por mutuo acuerdo sus contratos laborales, uno el 16-10-2020, dos el 11-12-2020 y los demás desde el 01-09-2020.
- 4.14. Diez (10) cartas de terminación unilateral sin justa causa de contrato laboral entregadas por la empresa accionada a trabajadores, 5 de fecha 17-12-2020, 4 de fecha 28-09-2020 y una del 23-12-2020.
- 4.15. Relación, en formato Excel, de la incapacidad por cinco días del trabajador del 26-08-2019 al 30-08-2019, por enfermedad general con diagnóstico respiratorio.
- 4.16. Certificado de aptitud laboral, examen de retiro, expedido el 21-12-2020 por la empresa Juan Bautista Salud Ocupacional donde se certifica que no hay sospecha de enfermedad profesional ni patologías de origen común agravadas por el trabajo diferentes a las ya calificadas
- 4.17. Copia del documento de identificación de la señora MARIA DEICY CAMACHO DE CALDERON.

4.18. Copia del documento de identificación del señor EDWARD GIOVANNY CALDERON CAMACHO.

Vistos los antecedentes que preceden, es del caso entrar a decidir, para lo cual ha de tenerse en cuenta las siguientes,

## **II. CONSIDERACIONES.**

Con ocasión de la expedición de la Carta Política se consagró la acción de tutela como un mecanismo breve, ágil y eficaz que tienen las personas para reclamar la protección de sus derechos fundamentales ante una acción u omisión de autoridad o persona particular que los vulnere o amanece y siempre que no exista otro mecanismo judicial para la defensa de esos derechos.

### **1. PROBLEMA JURÍDICO.**

Se trata de establecer si la sociedad **ESPUMLATEX S.A.** vulneró los derechos fundamentales del accionante al terminar el 17 de diciembre de 2020 unilateralmente, sin justa causa, la relación laboral que los vinculaba, sin obtener el permiso del Ministerio de Trabajo no obstante que tenían conocimiento de la enfermedad que le fue dictaminada en la ejecución de sus actividades laborales y de las recomendaciones médicas.

Para ello inicialmente se examinará si se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de tutela esto es de legitimación en la causa (por activa y por pasiva), inmediatez y subsidiariedad. Si se cumplen estas exigencias se recordará la jurisprudencia constitucional sobre el tema de la estabilidad laboral reforzada de personas en estado de debilidad y finalmente se analizará si hay lugar o no a la protección invocada o si por el contrario debe discutir y definir su pretensión a través de la acción ordinaria laboral ante la jurisdicción competente.

### **2. EXAMEN DE LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA.**

#### **2.1. LEGITIMACION.**

La legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva se encuentra satisfecha ya que la tutela la interpone el señor **EDWARD GIOVANNY CALDERON CAMACHO** como titular de los derechos presuntamente vulnerados a consecuencia de la terminación del contrato laboral celebrado con la empresa **ESPUMALTEX S.A.** el 2 de noviembre de 2006, modificado el 1 de abril de 2007 en cuanto a su modalidad, para ejercer el cargo de operario.

## **2.2. LA INMEDIATEZ.**

La demanda de tutela fue formulada oportunamente porque se radicó un mes después del hecho que presuntamente ocasionó el menoscabo de sus derechos fundamentales toda vez que la terminación de su contrato laboral ocurrió el 17 de diciembre del año anterior.

## **2.3. LA SUBSIDIARIEDAD.**

La Corte frente al tema de desvinculaciones de un trabajador que eventualmente estuviera protegido con una estabilidad laboral reforzada ha sido unánime en advertir que, en principio, el proceso ordinario laboral es el mecanismo idóneo y eficaz para tramitar pretensiones de naturaleza laboral como las solicitadas por el accionante.

También ha dicho la Corte que cuando se encuentran comprometidos los derechos de especial protección constitucional o de personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, como lo son los menores de edad, los adultos mayores, las mujeres en estado de embarazo y los trabajadores discapacitados, el examen debe ser menos riguroso porque en estos eventos “... *el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial*”<sup>1</sup>.

Es por eso que, de acuerdo a la jurisprudencia, debe examinarse ciertos factores con el objeto de determinar si, a pesar de la existencia de un mecanismo ordinario de protección, por su especial condición de vulnerabilidad el accionante puede acudir excepcionalmente a la acción de tutela como un mecanismo, ya no subsidiario, sino de protección principal.

Sobre el tema, tratándose de pretensiones encaminadas a obtener el reintegro al lugar del trabajo y el reconocimiento y pago de salarios y prestaciones dejadas de percibir junto con la indemnización

---

<sup>1</sup> SU-047-2017 y ST-305-2018 son: “(i) los menores de edad, (ii) los adultos mayores, (iii) las mujeres en estado de embarazo, y (iv) los trabajadores discapacitados”.

sancionatoria, la Corte Constitucional se ha pronunciado así: “..., esta Corte ha señalado, por regla general, que 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 con la Ley 149 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 que 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”.

*En efecto, ciertos factores pueden llegar a ser particularmente representativos en la determinación de un estado de debilidad manifiesta, tales como: (i) la edad del sujeto, (ii) su desocupación laboral, (iii) la circunstancia de no percibir ingreso alguno que permita su subsistencia, la de su familia e impida las cotizaciones al régimen de seguridad social y (iv) la condición médica sufrida por el actor.”*

En el caso bajo examen el señor **CALDERON CAMACHO** pretende para el amparo de sus derechos fundamentales que se ordene a la empresa **ESPUMLATEX S.A.** su reintegro al cargo para el que fue contratado o a uno igual o superior al mismo, ordenando el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el día de su desvinculación laboral con la debida indexación e intereses junto con los aportes al Sistema de Seguridad Social y de la indemnización de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pretensiones para las que existe un mecanismo judicial principal como lo es el proceso ordinario laboral procedimiento donde, a petición del demandante, el Juez Laboral puede decretar las medidas cautelares de que trata el artículo 590 del C.G.P. para la protección del derecho objeto del litigio.

Ahora bien como no basta la acreditación de la existencia de un mecanismo judicial idóneo y eficaz para tramitar las pretensiones del demandante, sino que, como se advirtió, deben examinarse las condiciones particulares del accionante para establecer si se encuentra en una situación de riesgo por la posible configuración de un perjuicio irremediable que haga admisible excepcionalmente la tutela como mecanismo principal de protección, se procede a continuación a su estudio.

En su demanda el accionante indicó que de sus ingresos económicos derivados de su trabajo con la empresa es responsable de su propio sostenimiento y el de su progenitora quien tiene 75 años además que por su condición de salud, diagnosticado con la enfermedad de Asma Bronquial Ocupacional, le es difícil conseguir un empleo que garantice su afiliación a seguridad social, la continuidad de sus trámites y procesos de rehabilitación de salud y el mínimo vital propio y el de su familia, ya que no cuenta con ninguna fuente de ingresos adicional.

Para el juzgado no existe duda que la salud del accionante se encuentra afectada, en proceso de rehabilitación, con el diagnóstico médico de asma ocupacional y rinitis alérgica, sin embargo al examinar las condiciones particulares del señor **CALDERON CAMACHO** las pruebas nos indican es una persona soltera<sup>2</sup> de 38 años, vinculado en el mismo cargo desde que inició sus labores en la empresa **ESPUMLATEX S.A.** hasta el 17 de diciembre, que, según su liquidación final, devengaba en el año 2020 como salario básico \$1.042.511,00 y no tenía descuentos de origen crediticio, además que recibió como liquidación definitiva el 23 de diciembre de 2020 la suma de \$28.365.813,00, y aunque sostuvo que su progenitora depende económicamente de él ninguna prueba apoya esa afirmación encontrando, en cambio, que lo certificado por la Caja de Compensación Familiar Cafam es que no tiene registro de grupo familiar, todas estas circunstancias nos llevan a concluir que aquí no se satisface el requisito de subsidiariedad de la acción de la tutela porque a pesar del estado de su salud el demandante se encuentra en condiciones de acudir a la jurisdicción ordinaria para que allí se resuelvan sus pretensiones sin afectar su mínimo vital ya que es una persona joven que cuenta con un capital que le permite, mientras se tramita el proceso laboral, hoy expedito con la implementación del sistema de oralidad y que en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020 permite el uso de las TIC en las actuaciones judiciales agilizando su trámite, con la posibilidad de solicitar una medida cautelar, atender sus necesidades básicas de subsistencia y seguir con el tratamiento para atender su enfermedad de origen laboral pudiendo igualmente acceder a un cargo toda vez que se encuentra calificado laboralmente y ocupacionalmente para trabajar y no tiene, a pesar de su enfermedad, ningún grado de deficiencia que repercuta sobre sus capacidades y por ende que le impida generar una fuente de ingresos estable.

Así las cosas como por las condiciones particulares del señor **CALDERON CAMACHO** no es posible considerar que enfrenta un

---

<sup>2</sup> Certificación expedida el 20 de enero de 2021 por la Caja de Compensación Familiar Cafam.

perjuicio irremediable, la tutela, dado su carácter subsidiario, para amparar sus derechos fundamentales debe declararse improcedente.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE TENJO** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

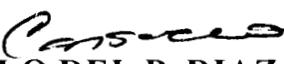
**PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela propuesta por el señor **EDWARD GIOVANNY CALDERON CAMACHO** para la protección constitucional de sus derechos fundamentales.

**SEGUNDO.** Notifíquese digitalmente lo aquí dispuesto a las partes accionante y accionada en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO.** En caso de no ser impugnado el presente fallo remítase la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión. Líbrese comedido oficio.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE**

**La Juez,**

  
**CONSUELO DEL P. DIAZ ROBLES**