Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 16 de marzo de 2020

REF.: Acción de Tutela N° 2020-00091 de JOSÉ DANIEL ZAMBRANO LUNA contra SURENVÍOS S. A. S.

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por el señor **JOSÉ DANIEL ZAMBRANO LUNA** contra **SURENVÍOS S. A. S.** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida en conexidad con el mínimo vital, salud, trabajo y seguridad social.

ANTECEDENTES

1. Hechos de la Acción de Tutela

Como fundamento de la acción afirmó que ingresó a laborar el 1° de octubre de 2015, mediante contrato a término inferior a un año en el cargo de auxiliar de ruta y posteriormente por reubicación laboral como auxiliar de mensajería, con un salario equivalente al mínimo legal mensual vigente y en donde fue afiliado en salud a Compensar EPS, en pensiones a Colpensiones y en riesgos laborales a AXA Colpatria.

Señaló que el 19 de abril de 2017 manipulando una carga de 20 kgs. de peso sintió un tirón en el hombro izquierdo el cual fue reportado como accidente laboral que ocasionó una incapacidad por 5 días; posteriormente, el 19 de enero de 2018 al levantar una llanta de tractor de 70 kgs. de nuevo sintió un tirón en la pierna izquierda, hecho conocido por su empleador y reportado como accidente laboral; finalmente, manifiesta que el 10 de abril de 2018 al levantar una caja desde el suelo para dejarla en un carro de carga manual, sintió un tirón en la espalda y que fue reportado por la Coordinadora de Nomina.

Dichos accidentes, aseveró, vienen causando serios quebrantos de salud con fuertes dolores en la espalda y al acudir a la EPS fue diagnosticado con discopatía lumbar.

Afirmó que en estos momentos se encuentra en proceso de calificación por cuanto fue citado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca para el 13 de abril de 2020 y tiene pendiente varios procedimientos médicos.

Relató que la sociedad accionada fue enterada de las patologías sufridas y le notificaron la terminación del contrato el día 27 de diciembre de 2019.

Dijo que el 15 de enero del año en curso radicó un derecho de petición ante la entidad accionada solicitando su reintegro, el cual fue contestado mediante oficio del 17 de

febrero de este año negando el reintegro solicitado sin tener en cuenta que el accionante se encuentra en tratamiento médico y en proceso de calificación.

Por último, adujó que es una persona de 57 años de edad que vive con un hijo en arriendo, pagan servicios, alimentación y demás gastos de uso diario, más una manutención de 200.000 pesos mensuales a su hijo menor el cual estudia inglés y gastronomía.

2. Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo anterior, solicita que a través de la presente acción, se protejan sus derechos fundamentales a la vida en conexidad con el mínimo vital, salud, trabajo y seguridad social y, en consecuencia, se ordene a la sociedad Surenvíos S. A. S. reintegrarlo a su puesto de trabajo y el pagar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir así como la garantía de continuidad en la afiliación al sistema de seguridad social integral.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 5 de marzo de 2020, por medio del cual se ordenó librar comunicación a la accionada Surenvíos S. A. S. y se ordenó vincular a la sociedad AXA Colpatria Seguros de Vida S. A. y a Compensar EPS con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente (fl. 26).

Contestación

Una vez notificadas por correo electrónico (fl. 31 y 32), la sociedad accionada no dio contestación a la acción de tutela.

Por su parte, **AXA Colpatria Seguros de Vida S. A.** por intermedio de su representante legal aseguró que el accionante estuvo afiliado a esa entidad a través de su empleador Surenvíos S. A. S. desde el 1° de abril de 2019 hasta el 31 de enero de 2020 y que en la actualidad su afiliación no se encuentra vigente.

También manifestó que el actor reportó siniestro por supuesta enfermedad laboral el 28 de agosto de 2019, la cual fue objetada y considerada de origen común.

Finalmente, solicitó desvincular a la entidad que representa por cuanto la solicitud de la acción está encaminada al reconocimiento de derechos emanada de una relación laboral, evento ajeno a la esfera de esa entidad (fl. 34)

La **EPS Compensar** a través del apoderado judicial del programa de salud reveló que en la actualidad el accionante se encuentra en periodo de protección laboral en el plan de beneficios PBS en calidad de cotizante dependiente de la empresa Surenvíos S. A. S.,

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

quien fue retirado el 26 de febrero de 2020 y reportado mediante planilla del mismo mes y allegó la historia clínica del accionante con diagnóstico de trastorno del disco lumbar con radiculopatía de origen laboral.

Por último, pidió la desvinculación de esa entidad del trámite constitucional por cuanto se configuró la falta de legitimación en la causa por pasiva y la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales por su representada (fls. 38-53)

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la acusación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

En cuanto a la legitimidad por pasiva, el artículo 5° del referido decreto establece que la tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que amenacen o vulneren derechos fundamentales. Excepcionalmente es posible ejercerla frente a particulares si: *(i)* están encargados de la prestación de un servicio público; *(ii)* su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o, *(iii)* el accionante se encuentra en una situación de indefensión o de subordinación.

Frente a la procedencia de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral, tenemos que la H. Corte Constitucional reiteradamente ha manifestado que, por regla general, no procede la acción de tutela para atender un reclamo que pretende un reintegro laboral, en razón a que el tema debe ser debatido en el escenario natural dispuesto por el legislador para tal fin en las respectivas jurisdicciones ordinaria laboral y de lo contencioso administrativo[1], en las que se prevén las acciones adecuadas para proteger el derecho al trabajo y, con mayor veras cuando el amparo constitucional no puede operar como un medio de defensa alterno que pueda reemplazar los procedimientos judiciales ordinarios, en los cuales también deben protegerse derechos fundamentales.

[1] Sentencias T-341 de 2009, T-039 de 2010 y T-566 de 2011.

En efecto, la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y la naturaleza legal de la justeza o no del despido, imponen su improcedencia cuando el peticionario tiene otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos.

En este sentido, de acuerdo a la jurisprudencia de esa Corporación, cuando el peticionario interpone la acción de tutela, como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, este tiene la carga de probar, aunque sea sumariamente[2] la existencia de un perjuicio que: *(i)* sea inminente, es decir que produzca, de manera cierta y evidente, la amenaza de un derecho fundamental; *(ii)* imponga la adopción de medidas urgentes para conjurarlo[3]; *(iii)* amenace gravemente un bien jurídico que sea importante en el ordenamiento jurídico[4] y; *(iv)* dada su urgencia y gravedad, imponga la impostergabilidad del amparo a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad[5], pues, de lo contrario, la acción se torna improcedente.

En suma, la jurisprudencia Constitucional ha indicado que la acción de tutela es: a) *prima facie*, improcedente para discutir la justeza o no del despido salvo que; b) el peticionario demuestre, al menos sumariamente, la existencia de un perjuicio irremediable o; c) que los medios judiciales ordinarios disponibles no son adecuados para proteger los derechos del peticionario. En todo caso, la mera afirmación de que se está sufriendo un perjuicio irremediable o de que el medio judicial ordinario es ineficaz, no basta para declarar la procedencia de la acción de tutela pues el accionante debe, al menos, mencionar los hechos que le permitan al juez deducir la existencia de un perjuicio irremediable o la ineficacia del medio ordinario de defensa.

Por su parte, el derecho a la estabilidad en el empleo consagrado en el artículo 53 de la Constitución, constituye un principio que rige todas las relaciones laborales; dicho mandato se manifiesta en *"la conservación del cargo por parte del empleado, sin perjuicio de que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral al verificar que se ha configurado alguna de las causales contempladas en la ley como justa"*.[6]

Disposiciones como las establecidas en los artículos 13, 47, 54, 95 constitucionales y diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad se articulan para construir el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada. Sobre la base anterior, la Corte ha sostenido que este derecho *"nace de la necesidad de garantizar a las personas en situación de debilidad manifiesta, el desarrollo integral dentro de una sociedad consolidada en un Estado Social de Derecho, que reconoce en igualdad de condiciones derechos y obligaciones"*.[7]

---

[2] Sentencia T-199 de 2004.
[3] Respecto a la característica de urgencia que debe tener el perjuicio irremediable, se puede consultar, entre otras, la sentencia T-525 de 2007.
[4] Respecto a la característica de gravedad, se puede estudiar, entre muchas otras, la sentencia T- 640 de 1996.
[5] En relación a la impostergabilidad del amparo, puede consultarse, entre otras, la sentencia T-535 de 2003.
[6] Sentencias T-449 de 2008 y T-320 de 2016.
[7] Sentencia T-502 de 2017.

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Al respecto, la Corte Constitucional ha establecido que un trabajador puede ser considerado como sujeto en circunstancias de debilidad manifiesta por motivos de salud cuando: *"i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les 'impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares', y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho,* ***está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la 'estabilidad laboral reforzada'.***"[8]

En ese contexto, la estabilidad laboral reforzada es una garantía para que el trabajador en situación de discapacidad continúe ejerciendo labores y funciones acordes a su estado de salud, con iguales o mejores beneficios laborales a los del empleo que ocupaba y recibiendo la capacitación requerida para realizar las nuevas actividades.

Es necesario precisar que el concepto de discapacidad no debe confundirse con el de invalidez; siendo así, en la sentencia T-198 de 2006 se encontró necesario precisar la distinción entre dichos términos, explicándose que si bien ambos implican la disminución de las capacidades físicas, mentales o sensoriales de la persona, existe una marcada diferencia en los conceptos, a saber:

> *"Podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa.*
>
> *En cuanto a la invalidez, el artículo 38 de la ley 100 de 1993 dispone: 'ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.'*
>
> ***Por el contrario, podría afirmarse que el concepto de discapacidad implica una restricción debida a la deficiencia de la facultad de realizar una actividad en la forma y dentro del margen que se considera normal para ser humano en su contexto social. En este sentido, discapacidad no puede asimilarse, necesariamente a pérdida de capacidad laboral. Así, personas con un algún grado discapacidad pueden desarrollarse plenamente en el campo laboral [...].*** "Texto resaltado fuera del original.

En igual sentido, en la sentencia T-340 de 2017 la Corte indicó que mientras la invalidez está atada al reconocimiento de una prestación económica que se otorga a aquellos que cumplen con los requisitos establecidos en la Ley, el concepto de discapacidad es más amplio *"se origina en un conjunto de barreras contextuales, que dificultan la inclusión y participación de las personas con discapacidad en la sociedad";* en consecuencia, las nociones de discapacidad e invalidez no son sinónimas.

---

[8] Sentencia T-417 de 2010.

Conviene indicar que en la SU-049 de 2017 la Sala Plena de la misma Corte estableció que la estabilidad laboral reforzada cobija a todo aquel que presente una situación grave o relevante de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores; por tanto, esta protección especial no se debe limitar a quienes han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, o cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral.

ahora bien, en sentencia C-043 de 2017, se estudió la evolución del lenguaje legislativo en la determinación y definición del concepto de **discapacidad,** en la cual se estableció que: *"en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se recogió una definición comprensiva de discapacidad y se convino que los destinatarios de las disposiciones del tratado son todas aquellas personas que* ***"tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás".***

Caso en concreto

En el presente asunto deberá el Despacho resolver si en aras de proteger los derechos fundamentales del señor José Daniel Zambrano Luna hay lugar a ordenar a la accionada Surenvíos S. A. S. el reintegro a su puesto de trabajo por su estado actual de salud con el correspondiente reconocimiento de los derechos laborales que reclama.

En relación con la procedencia de la acción de tutela para obtener el reintegro y el consecuente pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir con ocasión del denominado *'fuero de estabilidad reforzada por el estado de salud'*, cómo se dijo, la jurisprudencia constitucional ha considerado, entre otras, en la sentencia SU-049 de 2017, que este mecanismo sí es procedente, cuando quiera que el accionante no disponga de otros medios de defensa, o aun cuando disponga de ellos, requiera evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual debe agotarse el siguiente análisis: i) verificarse si los medios ordinarios de defensa proveen de un remedio integral; y ii) si esos medios resultan expeditos o no, para evitar un perjuicio irremediable. Del mismo modo, esa corporación ha establecido que el examen de procedencia debe ser más flexible cuando estén comprometidos derechos fundamentales de sujetos de protección especial, o en circunstancias de debilidad manifiesta, en especial, para garantizar el mínimo vital, o la salud.

Bajo ese entendido, pasa el Despacho a resolver el problema jurídico que se plantea, y con ello encuentra que con las documentales allegadas se acredita que: al accionante le fue terminado su contrato de trabajo a término fijo a partir del 31 de enero de 2020 por vencimiento del plazo pactado (fl. 8); el actor radicó un derecho de petición a la sociedad accionada el 15 de enero de 2020 solicitándoles su reintegro (fls. 10-12); la empresa dio contestación al derecho de petición el 7 de febrero de 2020 (fls. 15-18). También obra

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

citación para valoración del paciente de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca para el 13 de abril de 2020 (fl. 19), la historia clínica de la EPS Compensar (fls. 41-42) y la notificación de origen en primera oportunidad del 28 de agosto de 2019 (fls. 45-47).

En lo que respecta a la relación laboral, existe certidumbre sobre la fecha de terminación (31 de enero de 2020) y la causal esgrimida para su terminación (vencimiento del plazo pactado).

Finalmente, valga reiterar que la empresa empleadora no rindió el informe solicitado por el Despacho y que por virtud de lo normado en el artículo el artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991, se dará aplicación a la presunción de veracidad, según la cual se presumen como *"ciertos los hechos"* expuestos en el escrito de tutela cuando se ha requerido informe al accionado y este no se ha rendido.

Así las cosas, el Despacho debe tener por ciertos los hechos relacionados con que la empresa accionada era conocedora del estado de salud, del tratamiento médico y del proceso de calificación en que se encuentra el actor; así mismo, que la patología de discopatía lumbar le ha afectado su calidad de vida y su capacidad física y que el ex trabajador hoy accionante no cuenta con otros ingresos adicionales al salario que le permitan sostener el hogar del que depende además un menor de edad.

Con lo anterior, debe decirse, de entrada, que los presupuestos de procedencia de la acción de tutela se encuentran satisfechos, por lo menos, para conjurar un perjuicio irremediable, en razón a que, por una parte, conforme a las pruebas aportadas al expediente, bien puede identificarse que el accionante tiene la calidad de sujeto de especial protección del Estado por encontrarse en debilidad manifiesta, por otra parte, el Despacho advierte que el actor acudió a este mecanismo excepcional en un plazo razonable para satisfacer plenamente el requisito de inmediatez, y finalmente, debe decirse que los mecanismos ordinarios que el sistema jurídico le dispensa no resultan del todo idóneos y eficaz, para restaurar sus aspiraciones personales, con la urgencia y necesidad que se requieren, menos en estos tiempos de cesación de actividades por virtud del Covid-19 donde solo el mecanismo de la tutela puede responder a la urgencia que necesita el actor.

Justamente, ese estado de **debilidad manifiesta**, puede entenderse demostrado con la recopilación de la historia clínica, en donde se advierte que efectivamente el accionante en la actualidad padece de trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatia como lo certifica la EPS Compensar en la notificación de origen de la enfermedad, que dicho sea de paso, se encuentra catalogada como laboral aunque se halle en discusión en la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D. C. y Cundinamarca para confirmar o modificar el origen de esa enfermedad; en segundo lugar, contrario a lo manifestado por la sociedad accionada en el escrito de contestación del derecho de petición, al señor

Zambrano Luna sí le fueron otorgadas incapacidades en el año 2019 y también en el que trascurre entre el 9 y el 11 de enero la cuales se evidencia que en el año 2019 tuvo incapacidades que acumularon 26 días y otras de 3 días, como las ultima del año 2019 y la primera del 2020.

Aunado a ello, no puede pasar por alto el Despacho que el actor sufrió quebrantos de salud con ocasión de su trabajo, que dichas situaciones han mermado su capacidad laboral y de interrelación, y lo más importante, que todo ello ha sido consecuencia del trabajo desempeñado en la empresa Surenvíos SAS.

No otra cosa puede desprenderse de las precisiones realizadas por Compensar en el dictamen para la calificación del origen, cuando señaló:

> *Laborando en empresa de mensajería desde hace 4 años, exámenes médico ocupacionales de 2016 lo reportaron apto para desempeñar el cargo sin restricciones. Análisis de puesto de trabajo muestra como actividades principales; recorridos 62,5% de la jornada y descargar 25%. Se evidencian factores descritos como generadores de desórdenes osteomusculares (...) en cantidad y concentración suficientes que son compatibles con la generación de desórdenes musculo-esqueleticos (...)*

En ese mismo documento, en los conceptos especializados obra en la especialidad de fisiatría la siguiente anotación:

> *Enfermedad Actual: "Paciente de 56 años en empresa de carga (reubicado en labores de oficina)"*

Y en la anotación siguiente, del 1 de abril de 2019 se registra:

> *"Paciente con cuadro de dolor lumbosacro desde hace 2 años en manejo de terapia física y bloqueos (...)*

La intervención urgente del juez constitucional se encuentra justificada en que el Despacho considera que este instrumento excepcional es el más adecuado para proteger los derechos fundamentales invocados, y no un proceso ordinario laboral, en razón a que el accionante tiene un delicado estado de salud, carece de otras fuentes de recursos económicos para asegurar su subsistencia al no contar con otro empleo o trabajo, o una renta o pensión que le ayude a satisfacer sus necesidades básicas y las de su hijo menor de edad, y ese estado de saludo puede verse seriamente afectado, por la falta de vinculación contractual o por la falta de no estar activo en el mercado laboral, que le imponga el deber de cotizar al subsistema de salud, razón suficiente por la que bien puede estudiarse de fondo esta acción con el fin de adoptar medidas impostergables que eviten un perjuicio sobre su mínimo vital.

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

En lo que tiene que ver con el ámbito de protección de la denominada *'estabilidad laboral y/o ocupacional reforzada por el estado de salud'*, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que esta figura no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, sino que puede extenderse a aquellas personas que tengan una afectación en su salud que les impide o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, precisamente porque esta situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, por ende, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho, o por ese solo estado de salud en el mercado del trabajo.

Así entonces se ha aceptado la posibilidad de que se ampare este derecho fundamental de quienes han sido retirados, desvinculados o despedidos sin la previa autorización de la oficina del trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral, ni cuenten con una certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza o capacidad trabajo, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte ostensiblemente el desempeño regular de sus labores, aun cuando la misma no los coloque en estado de invalidez, pero sí en un estado de indefensión en razón de la afectación física, sensorial o psíquica (C. Constitucional, T-307 de 2010, T-516 de 2011, T302 de 2013, T351 y T-420 de 2015 y T-057 y T-141 de 2016, entre muchas otras más).

Dispone el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que en ningún caso la discapacidad de una persona puede ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que esa discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar, e igualmente que ninguna persona en ese estado, puede ser despedida o su contrato terminado, por razón del mismo, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo. En otras palabras, si no se cumple el requisito del permiso del inspector del trabajo para dar por terminada la vinculación de una persona en este estado, es viable dispensar protección constitucional para salvaguardar el derecho fundamental a la estabilidad laboral o ocupacional, y adoptar las medidas pertinentes, tales como el restablecimiento de la vinculación, y/o el pago de una indemnización equivalente a 180 días de 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 reformen, complementen o aclaren.

El restablecimiento de la vinculación contractual fue estudiado en la sentencia C-531 de 2000 de la Corte Constitucional, en el sentido de disponer que el pago de la indemnización contemplada en la norma era insuficiente y, por ende, lo más razonable era entender que carecería de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por su razón de su estado de salud sin la autorización de la oficina del trabajo que **constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato.**

En ese orden, con el fin de determinar la **procedencia** de la garantía que aquí se estudia, se pasa a estudiar sí se cumplen o no, las reglas para dispensar una protección especial y ordenar el restablecimiento del contrato de trabajo, que se resumen de la siguiente manera: ***i)*** si el accionante al momento del despido se encontraba en situación de debilidad manifiesta; ***ii)*** si el empleador tenía conocimiento o no, del estado de salud del trabajador, punto dentro del cual se estudiará a su vez la relación de causalidad entre el despido y el estado de salud; y ***iii)*** en caso de encontrarse satisfechos estos requisitos, entrar a revisar si se pidió o no, el permiso respectivo a la autoridad administrativa competente.

1. El estado de debilidad manifiesta del accionante, entendido este como aquella situación generadora de invalidez o incapacidad, o disminución física o sensorial y, en general, aquella que se derive de una afectación ostensible en su estado de salud, que le impide sustancialmente desempeñar sus labores en condiciones regulares, está plenamente demostrado, como se dijo, con la historia clínica aportada al expediente y los documentos relacionados con la calificación del origen de sus patologías .

2. El conocimiento del estado de salud del accionante por parte del empleador, en este caso, de la sociedad SURENVIOS SAS, se encuentra demostrado con los siguientes medios de prueba:

1. La manifestación a modo de confesión realizada por la empresa al contestar el derecho de petición del 16 de enero de 2020, donde describen la situación del trabajador y aunque señalan equivocadamente que ha transcurrido más de un año sin incapacidades, sí conocen de sus dolencias y del proceso de calificación en que se encuentra, al punto que señala que es el único trámite pendiente.

2. El resumen de incapacidades allegada por la EPS donde informan de los días de incapacidad acumulados por el trabajador, donde se observan que en el año 2019 tuvo un total de seis incapacidades que acumularon un total de 43 días sin que el señor Zambrano Luna fuese a laborar. Ello sumado a 3 días del año 2020 del 9 al 11 de enero.

3. Frente al nexo de causalidad entre el despido y la afectación del estado de salud de la accionante, el Despacho considera necesario resaltar que si bien resulta una vía legal, sí es cuestionable que la terminación del vínculo laboral feneciera por vencimiento del plazo pactado cuando se trata de un trabajador de aproximadamente 5 años de vinculación con la empresa, del cual no se advierte insatisfacción en la labor desarrollada, bien en sus funciones iniciales o las asignadas con ocasión de la reubicación laboral.

Aunado a ello, el Despacho debe presumir que el estado de salud del trabajador, pese al concepto de rehabilitación, se había superado íntegramente, pues lo cierto es que sus labores en la empresa no le fueron asignadas nuevamente las labores de mensajería para

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

las que fue asignado inicialmente, esto, dado que la empresa no se pronunició dentro de la presente acción, es por ello que se otorgarán efectos jurídicos a la presunción de trato discriminatorio para entender acreditado presuntamente que ese acto se dio con ocasión del estado de salud que el empleador conocía.

4. Finalmente, respecto del último requisito exigido, es decir, el relativo al permiso concedido por el inspector del trabajo, este no se acreditó por la pasiva.

En ese orden, es claro que se cumplen los presupuestos básicos de procedencia de la protección a la estabilidad laboral y/o ocupacional reforzada por el estado de salud, y al mismo tiempo de la intervención impostergable del juez constitucional, para conceder el amparo constitucional deprecado como mecanismo transitorio.

Para hacer efectiva la protección aquí concedida, este Despacho adoptará las siguientes medidas: *i)* ordenar a Marco Tulio Trujullo España, en su condición de gerente y representante legal de Surenvios SAS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, restablezca el contrato de trabajo celebrado con el accionante en las mismas condiciones que tenía al momento de dársele por terminado, sin solución de continuidad y en las condiciones regulares que venía desempeñando atendiendo las previsiones médicas sobre su caso; *ii)* la orden de reintegro deberá producirse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia. El amparo cesará si en el término de **cuatro (4) meses** el actor no instaura la acción ordinaria ante el juez laboral para que se decida definitivamente la controversia y se disponga lo procedente frente al pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social acorde a lo aquí considerado.

Frente a este punto el Despacho señala que como la finalidad de la acción constitucional es la protección inmediata de los derechos fundamentales del actor dentro de los que no se encuentran los derechos económicos derivados de la orden de reintegro, no se accederá al pago de salarios y demás derechos derivados del reintegro por tratarse de una medida transitoria. Para ello el Juez Ordinario será el habilitado para analizar de fondo la procedencia de dichos derechos

Finalmente, se desvinculará de esta acción a las sociedades AXA Colpatria Seguros de Vida S. A. y a Compensar EPS por no existir una vulneración por parte de esta entidad.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

RESUELVE:

Primero: Conceder el amparo solicitado en la acción de tutela instaurada por **José Daniel Zambrano Luna** contra la empresa **Surenvios SAS** por la vulneración de los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, a la salud y a la igualdad, como mecanismo transitorio.

Segundo: Ordenar a **Marco Julio Trujillo España,** o quien haga sus veces, en su calidad de representante legal de **Surenvios SAS** que, dentro del término de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, restablezca el contrato de trabajo celebrado con el accionante **José Daniel Zambrano Luna** en las mismas condiciones que tenía al momento de dársele por terminado, sin solución de continuidad y en las condiciones regulares que venía desempeñando atendiendo las previsiones médicas sobre su caso.

TERCERO: Precisar que la orden de reintegro deberá producirse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia. El amparo cesará si en el término de **cuatro (4) meses** el actor no instaura la acción ordinaria ante el juez laboral para que se decida definitivamente la controversia y se disponga lo procedente frente al pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social acorde a lo aquí considerado.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en el evento de que no fuere impugnada la presente decisión.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Scanned with CamScanner