



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
CÚCUTA, NORTE DE SANTANDER

T-00023- 2020 – JOSE. W. CANDELO QUINTERO. VS. CARBONES AYACUCHO.

San José de Cúcuta, tres (03) de febrero de dos mil veinte (2020)

NTECEDENTES

Procede el Despacho dentro del término legal a dictar el fallo que en derecho corresponda, dentro de las presentes diligencias de acción de tutela promovida por el señor JOSE WALDO CANDELO QUINTERO identificado con cédula de ciudadanía No. 5.441.587, actuando en agencia oficiosa de su hermano ORLANDO CANDELO QUINTERO identificado con cédula de ciudadanía No. 88.270.654 de Cúcuta, contra la EMPRESA DE CARBONES AYACUCHO, representada por JORGE LUIS DURAN CACERES, por presunta vulneración de los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital, salud y seguridad social.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIONANTE:

El accionante fundamenta su acción de tutela en los siguientes hechos:

Que su hermano no sabe leer ni escribir, por eso él se encarga de hacerle los trámites que necesita.

Su hermano laboró para la MINA ISABELA, ubicada en TERMOTASAJERO hacia arriba en el sector MORRETON AYACUCHO, por el espacio aproximado de once (11) años, ingreso picando carbón y después le cayó un coche encima que le generó HERNIA INGUINAL EN AMBAS PARTES DE LA PARED ABDOMINAL.

La Empresa no pagó los aportes a la seguridad social y por ello la NUEVA EPS no le dio consultas por falta de pago. Que esto fue hace aproximadamente un año por lo que la situación de la HERNIA DEL ABDOMEN no se ha podido tratar.

Que durante el tiempo en que estuvo operado no recibió incapacidades y menos se las pagaron.

Que el médico le dio recomendaciones laborales, pero la empresa no las tuvo en cuenta. Que el Ingeniero vendió la MINA a la EMPRESA CARBONES AYACUCHO y luego a la EMPRESA EXCOMIN sin avisarle nada al respecto.

Que su hermano llamo al Ingeniero ORLANDO para preguntarle como arreglarían el caso y este le contesto que la empresa XCOEMIN tenía que responderle. Fue a la empresa EXCOMIN y allá le dijeron que no contrataban con personas enfermas.

Que su hermano estaba reubicado pero que a la fecha no lo han llamado para liquidarlo, ni pagarle dos (2) quincenas que le deben y ni siquiera los aportes a la seguridad social ya que él se encuentra enfermo y no puede laborar en ninguna mina.

Que desde principio del mes de diciembre de 2019 no recibe ningún pago. Que tenía 11 años de trabajar con la MINA ISABELA y con la EMPRESA CARBONES AYACUCHO aproximadamente 3 años, es decir que era la misma mina pero le cambiaron el nombre.

(.....)

Solicita, se amparen los derechos fundamentales de su hermano y en consecuencia se ordene a la EMPRESA CARBONES AYACUCHO y a su representante legal Ingeniero JORGE LUIS DURAN CACERES, le solucione la situación de su hermano, es decir que lo reubiquen en la empresa o en su lugar le liquiden las prestaciones sociales durante todo el tiempo que laboro, si no quieren contar más con sus servicios.

DE LA ACTUACIÓN

El despacho, admitió la acción de tutela mediante auto del 15 de enero de 2020, se ofició al representante legal de la EMPRESA CARBONES AYACUCHO, para que en el término de un (1) día rindieran informe sobre los hechos contenidos en el escrito de tutela a fin de que pueda ejercer su derecho de defensa y contradicción. Con fundamento en lo manifestado por el actor se vinculó al contradictorio a la EMPRESA EXCOMIN, la NUEVA EPS, al MINISTERIO DEL TRABAJO, a quienes se les corrió traslado por el mismo término.

Posteriormente al consultar la base de afiliados compensados, se pudo establecer que el señor ORLANDO CACERES QUINTERO se encuentra afiliado en salud a la EPS MEDIMAS, razón por la cual se ordenó su vinculación y de igual manera se vinculó a la ARL POSITIVA y al FONDO DE PENSIONES COLPENSIONES.

INTERVENCIÓN DE LOS ACCIONADOS

recibido en la misma fecha. Posteriormente se realizó la publicación en la página web de la Rama Judicial el día 29/01/2019. El día jueves 30 de enero de 2020, el titular del Despacho logro establecer comunicación telefónica con el señor JORGE LUIS DURAN CACERES al celular No. 3152971219, siendo las 11; 32 am, a quien se le hizo la manifestación de la existencia de la acción de tutela radicada con el No. 00023-2020, y que como representante legal de la EMPRESA CARBONES AYACUCHO, quedaba debidamente notificado. Es de anotar que la llamada se generó del celular No. 3125028841. A pesar de haberse realizado la notificación conforme a lo antes anotado, la empresa CARBONES AYACUCHO guardo silencio frente a los hechos de la demanda y sus pretensiones.

INTERVENCIÓN DE LA PARTE VINCULADA:

COMPAÑÍA C.I. EXCOMIN SAS:

PATRICIA DEL PILAR MOLINA SANCHEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 55.063.801 de Garzón (Huila) y T. P. No. 250.295 del C. S. de la Judicatura, actuando en su calidad de en su calidad de apoderada especial, según poder otorgado por RUTH YURDARY MENDOZA TORRES representante legal, informa:

En cuantos los hechos narrados desde el numeral primero al octavo no les consta. Al hecho noveno dice que: Si le consta a mi poderdante que CARBONES AYACUCHO es operadora de la mina cuyo título minero se ubica donde indica el accionante y está en cabeza d EXPLORACIONES SAN CARLOS SAS. No es cierto que C.I. EXCOMIN SAS, haya comprado la empresa CARBONES AYACUCHO SAS, anexo contrato de transacción que fue suscrito para precaver cualquier litigio eventual y futuro derivado de las acciones iniciadas en instancias judiciales entre las empresas EXPLORACIONES SAN CARLOS, CARBONES AYACUCHO, MINAS FORTALEZA NORTE SAS Y CI EXCOMIN SAS.

Al hecho trece dice No es cierto que C.I EXCOMIN SAS, haya hecho algún negocio con JORGE LUIS CACERES DURAN; anexo contrato de transacción, que fue suscrito para precaver cualquier litigio eventual derivado de las acciones iniciadas en instancias judiciales entre las empresas EXPLORACIONES SAN CARLOS, CARBONES AYACUCHO, MINAS FORTALEZA NORTE SAS Y EXCOMIN SAS. (.....)

NUEVA EPS:

MAYRA ALEJANDRA HERRERA LOPEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 1098.652.422 v T. P. No. 206.831 del C. S de la Judicatura en su condición de apoderada

En cuanto a la tutela esgrime la falta de legitimación en la causa por pasiva: Nos permitimos informar y como la parte accionante lo indica, interpone acción de tutela contra CARBONES AYACUCHO pues si bien es cierto nos vinculan, lo cierto es que la EPS no tiene injerencia en los temas laborales del accionante las cuales corresponden directamente a una relación entre el empleador y el trabajador. (.....)

MINISTERIO DEL TRABAJO:

MILEYDI DAVILA JIMENEZ, sin identificación y quien dice actuar en su calidad de Directora Territorial de Norte de Santander, indica que:

Una vez leído el contenido del libelo introductorio, se procedió a solicitar información al Grupo de Trabajo de Atención al Ciudadano y Trámites de esta Sede Territorial, mediante memorando 23 de enero de 2020 a efectos de verificar si el señor ORLANDO CANDELO QUINTERO, se presentó en dicha dependencia para solicitar asesoría laboral. Como respuesta de la diligencia mencionada, se encontró que revisados los archivos en lo que va corrido del año, no se evidencio asistencia del mencionado ciudadano para solicitar asesoría laboral, en el mismo sentido no se encontró solicitud alguna por parte de EMPRESA DE CARBONES AYACUCHO, para proceder a terminar contrato de trabajo.

COLPENSIONES:

MALKY KATRIONA FERRO AHCAR, sin identificación y quien dice ser Directora de la Dirección de Acciones Constitucionales, informa:

(.....)

Por lo anterior, frente al asunto de la presente acción, resulta relevante indicar que la solicitud no puede ser atendida por esta administradora por no resultar de su competencia administrativa y funcional correspondiendo dar respuesta a las pretensiones del accionante a la Empresa de Carbones Ayacucho.

(.....)

Solicita, disponga expresamente la desvinculación por falta de legitimación en la causa pasiva de la entidad que representa. (.....)

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

Este Despacho es competente para conocer de la presente demanda de acción de tutela, al

Problema Jurídico.

Corresponde al Despacho determinar si la conducta desplegada por el accionado, conforme a los hechos de la demanda da lugar a vulneración de los derechos fundamentales enunciados por el accionante.

Por consiguiente, con el objeto de solucionar el problema jurídico, se desarrollarán los siguientes aspectos: (I) Procedencia excepcional de la acción de tutela contra particulares (II) La presunción de veracidad en materia de acción de tutela. (III) El principio de subsidiariedad de la acción de tutela. (IV) La protección otorgada a los trabajadores a través de la estabilidad laboral reforzada. (V) Caso concreto.

Presupuestos procesales de la acción de tutela contra particulares. Sent. T- 685 de 2014.

“La acción de tutela es el mecanismo previsto por la Constitución Política para la protección de los derechos fundamentales de las personas, finalidad que es consecuente con la noción de Estado Social de Derecho que acoge la Carta Fundamental. En este sentido, los asociados pueden utilizar dicho mecanismo cuando vean amenazados sus derechos o se encuentren bajo la consumación inminente de un perjuicio irremediable. Así, puede interponerse frente a la acción u omisión de cualquier autoridad pública que vulnere los derechos fundamentales o frente a particulares.

En cuanto a estos últimos, la Corte precisó que la acción de tutela es procedente cuando se cumplen los siguientes presupuestos:

“a) Que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público. b) Que la actuación u omisión del particular afecte grave y directamente un interés colectivo. c) Que el accionante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular. En desarrollo de la norma constitucional señalada, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 amplifica las referidas hipótesis, indicando que la acción de tutela procederá contra particulares: i) cuando presten servicios públicos (numerales 1, 2 y 3), ii) cuando exista subordinación o indefensión frente al particular accionado (numerales 4 y 9), iii) cuando se vulnere el habeas data y se solicite rectificación de información (numerales 6 y 7), iv) cuando el particular esté vulnerando el artículo 17 de la Constitución (numeral 5) y, v) cuando el particular ejerza función pública (numeral 8).” (Subrayado fuera del texto).

Respecto al concepto de subordinación esta Corporación ha manifestado que *“debe entenderse como la condición de una persona que la hace sujetarse a otra o la hace dependiente de ella y, en esa medida, hace alusión principalmente a una situación derivada de una relación jurídica”*, como por ejemplo, *“en virtud de un contrato de trabajo o de las relaciones entre estudiantes y directivas del plantel educativo o la de los padres e hijos derivada de la patria potestad.”*

En el presente caso, nos interesa el entendimiento y alcance que la jurisprudencia constitucional le ha dado al numeral 4º del referido artículo 42, toda vez que la acción de tutela está dirigida contra un particular como lo es la empresa SERVIOLA S.A.S., frente a quienes la actora tiene una situación de subordinación o indefensión.

Lo anterior significa que la acción de tutela constituye un mecanismo excepcional idóneo para enfrentar las agresiones de particulares contra personas que por sus condiciones o limitaciones se encuentran desposeídas de los recursos físicos o jurídicos eficaces para

se procede hacer un análisis de los hechos a fin de determinar si existió, o no, amenaza o vulneración a los derechos fundamentales de la accionante.

La presunción de veracidad en materia de acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia. Sentencia. T-868 de 2012.

El artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 prescribe la presunción de veracidad en los siguientes términos: “**ARTICULO 20. PRESUNCIÓN DE VERACIDAD.** Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.”

La jurisprudencia constitucional ha precisado el alcance de esta institución. La Corte en sentencia T-825 de agosto 21 de 2008, M. P. Mauricio González Cuervo, en relación con la presunción de veracidad, dijo:

“La presunción de veracidad consagrada en esta norma [Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991] encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales, y en la obligatoriedad de las providencias judiciales, que no se pueden desatender sin consecuencias, bien que se dirijan a particulares, ya que deban cumplirlas servidores o entidades públicas. Hecha la anterior precisión, la Corte ha establecido que la consagración de esa presunción obedece al desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad que rigen la acción de tutela, y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales y el cumplimiento de los deberes que la Carta Política ha impuesto a las autoridades estatales (Artículos 2, 6, 121 e inciso segundo del artículo 123 C.P.).”

Respecto a lo anterior, se puede afirmar que en razón a que el accionado guardó silencio frente a lo indicado en el escrito de tutela, resulta válido tener por ciertos los hechos relatados en el mismo, salvo que el Juez considere pertinente efectuar una averiguación adicional de manera previa.

El principio de subsidiariedad. Sentencia T-201 de 2018.

5. “La acción de tutela es un mecanismo de naturaleza constitucional, orientado a la defensa judicial de los derechos fundamentales, que puedan resultar vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, e incluso de los particulares, en ciertas situaciones específicas. **Su utilización es excepcional y su interposición solo es jurídicamente viable cuando, examinado el sistema de acciones judiciales, no se encuentre un medio ordinario eficaz para la protección de los derechos y por lo tanto, no haya un mecanismo judicial que brinde un amparo oportuno y evite una afectación grave e irreversible de las garantías constitucionales.**”

El principio de subsidiariedad implica el resguardo de las competencias jurisdiccionales, de la organización procesal, del debido proceso y de la seguridad jurídica, propias del Estado Social de Derecho. De este modo, “*siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico*” (Énfasis fuera del texto original).

La acción de tutela no puede ser entendida como una opción para el titular de los derechos fundamentales, cuando cuenta con otras acciones judiciales. Por el contrario, debe ser la única vía posible y efectiva para que aquel enfrente una amenaza inminente sobre sus garantías *ius fundamentales* y para poder ejercerlas materialmente. De ahí que su uso sea excepcional v

recursos ordinarios o extraordinarios de defensa, ni mucho menos a los jueces competentes en la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa, según sea el caso.

La inobservancia de tal principio es causal de improcedencia de la tutela a la luz del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, declarado exequible en la **Sentencia C-018 de 1993**. La consecuencia directa de ello es que el juez constitucional no puede entrar a discernir el fondo del asunto planteado, pues es competencia de otro funcionario judicial.

7. En los casos en que existen medios principales de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido dos excepciones a la improcedencia. Cada una tiene implicaciones sobre la forma en la que ha de concederse el amparo constitucional, en caso de que sea viable hacerlo.

La primera. Si bien, en abstracto, existe otro medio de defensa judicial y el accionante cuenta con él para la defensa de sus derechos, desde la perspectiva de la relación entre el mecanismo y el fin constitucional perseguido, aquel no tiene la virtualidad de conjurar un **perjuicio irremediable**. De tal forma, la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**, mientras el interesado acude a la vía ordinaria para discernir el asunto y, momentáneamente, resguarda sus intereses.

La segunda. Si bien existe otro medio de defensa judicial, éste no es **eficaz ni idóneo** para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual la tutela procede de **manera definitiva**. El análisis sobre la eficacia e idoneidad del medio ordinario se encuentra determinada por el contraste entre éste y las condiciones particulares del accionante.

8. En relación con las controversias laborales, la acción de amparo es en principio improcedente pues, para la defensa de los derechos relacionados con ellas, los interesados tienen un escenario de debate judicial natural: la jurisdicción ordinaria. Su existencia impone al ciudadano el deber de acudir a ella, de modo que más que una opción para dirimir el litigio, se convierte en la principal vía de acción.

Sin embargo, se ha admitido que la tutela procede en casos excepcionales para salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección es impostergable a la luz de los hechos del asunto objeto de estudio; cuando las circunstancias particulares y específicas del caso concreto, permiten concluir que los medios ordinarios para la defensa judicial de los derechos no tienen vocación de protección efectiva de los mismos.

Entonces es necesario verificar que los mecanismos tengan la capacidad material para proteger de forma efectiva e integral los derechos de la persona, conforme a su situación particular. Resulta imperativo determinar si el reclamo del accionante puede ser tramitado y decidido de forma adecuada por la vía ordinaria o si, por la situación particular de quien la promueve, acudir a ella lejos de proteger sus derechos, posterga su ejercicio, al punto de vaciar las garantías *ius fundamentales* en sus especiales circunstancias”. **Resalta el Despacho.**

La estabilidad laboral reforzada. Naturaleza y fines constitucionales. **Sentencia T- 201 de 2018.**

11. El artículo 53 de la Constitución establece como uno de los principios mínimos de las relaciones laborales el derecho que tiene todo trabajador a permanecer estable en el empleo, a menos que exista una justa causa para su desvinculación. El marco en el que surge es en el de las relaciones laborales, en donde se verifican asimetrías entre el trabajador y el empleador.

Tal garantía se refuerza en ciertos casos en los que se ha reconocido la existencia del “derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada”, que deriva directamente del principio y el derecho a la igualdad en el trabajo, y que se concreta mediante medidas diferenciales en favor de personas en condición de vulnerabilidad, que en la evolución histórica de la sociedad han sufrido discriminación por razones sociales, económicas, físicas o mentales.

En términos generales, son titulares de la estabilidad laboral reforzada las personas amparadas por el fuero sindical, aquellas en condición de invalidez o discapacidad” y las mujeres en estado de embarazo, pues el objetivo de esa figura es “proteger al trabajador que por sus condiciones especiales es más vulnerable a ser despedido por causas distintas al trabajo que desempeña”.

derecho colectivo del trabajo del sector público”, en cumplimiento de las obligaciones internacionales, constitucionales y legales que tiene el Estado colombiano en materia laboral, con el fin de forjar *“relaciones laborales en una forma ordenada y constructiva”*.

13. Cabe aclarar que la estabilidad laboral reforzada no opera como un mandato absoluto y por lo tanto, no significa que ningún trabajador protegido pueda ser apartado de su cargo. Implica que su despido no puede materializarse por razón de su especial condición (persona en situación de discapacidad física o mental, o mujer en estado de embarazo). Dicha protección, entonces, **no se traduce en la prohibición de despido o en la existencia “un derecho fundamental a conservar y permanecer en el mismo empleo por un periodo de tiempo indeterminado”**. Más bien, revela la prohibición constitucional para los empleadores de efectuar despidos discriminatorios en contra de la población protegida por esta figura, que es la más vulnerable entre los trabajadores.

Quiere decir lo anterior, que el trabajador en un estado de debilidad manifiesta, debe permanecer en su puesto mientras no se presente una causa objetiva y justa para su desvinculación.

14. Con el ánimo de consolidar relaciones equitativas en el escenario laboral, se han consolidado acciones afirmativas bajo la premisa de la disparidad de fuerzas que lo componen. De conformidad con la Constitución se *“ha evidenciado la existencia de un verdadero derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las personas que por sus condiciones físicas, sensoriales o psicológicas se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensión”*.

La mencionada protección le asiste a quienes acrediten su discapacidad, pero también a las personas que están en situación de debilidad manifiesta debido a importantes deterioros en su estado de salud, que le *“impide[n] o dificulta[n] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”*. De tal suerte, *“siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada.”*

15. Planteada de este modo, la estabilidad laboral reforzada tiene como objetivo brindar una protección adicional a las personas que puedan ser apartadas de su trabajo, con ocasión de una eventualidad médica por la que atraviesen.

16. La Corte ha señalado que la inobservancia de las limitaciones o formalidades para el despido de personas con limitaciones de salud, genera como consecuencia la invalidez del despido. En ese sentido el vínculo laboral que, aparentemente y como un acto discriminatorio por parte del empleador, había terminado, no puede entenderse jurídicamente finalizado. Se ha señalado en varias oportunidades que:

“cuando se comprueba que el empleador (i) desvinculó a un sujeto titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada sin solicitar la autorización de la oficina del trabajo, y (ii) no logró desvirtuar la presunción de despido discriminatorio, entonces, el juez que conozca del asunto tiene el deber prima facie de reconocer a favor del trabajador: (a) en primer lugar, la ineficacia de la terminación o del despido laboral (con la consiguiente causación del derecho del demandante a recibir todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de recibir); (b) en segundo lugar, el derecho a ser reintegrado a un cargo que ofrezca condiciones iguales o mejores que las del cargo desempeñado por él hasta su desvinculación, y en el cual no sufra el riesgo de empeorar su estado de salud sino que esté acorde con sus condiciones; (iii) en tercer lugar, el derecho a recibir capacitación para cumplir con las tareas de su nuevo cargo, si es el caso (art. 54, C.P.); y (iv) en cuarto lugar, el derecho a recibir una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario” (Énfasis propio).

De tal modo, se ha entendido que cuando el despido tiene origen en el estado de salud del empleado y se hizo de forma discriminatoria, el vínculo jurídico no desaparece. Sin embargo, como materialmente, sí se presentó una interrupción de la labor y de la relación del empleado con la empresa, se ha establecido la procedencia del reintegro (al mismo cargo o a otro, de igual o mayor rango y remuneración), del pago retroactivo de salarios y prestaciones laborales, y de la indemnización prevista en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997”. **Resalta el Despacho.**

la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”.

En igual sentido, ha manifestado que: *“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”* Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio *“onus probandi incumbit actori”* que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho.

No obstante lo anterior, la Corte ha señalado que existen situaciones excepcionales en las que se invierte la carga de la prueba, en virtud de las circunstancias especiales de indefensión en las que se encuentra el peticionario, teniendo la autoridad pública accionada o el particular demandado, el deber de desvirtuarla. Así, se presumen ciertos los hechos alegados por el accionante hasta tanto no se demuestre lo contrario. Esto sucede por ejemplo en el caso de personas víctimas del desplazamiento forzado, en el que la Corte ha determinado presumir la buena fe e invertir la carga de la prueba en aras de brindarle protección a la persona desplazada. Igual sucede en materia de salud para el suministro de medicamentos excluidos del POS, en los que se han establecido algunas reglas probatorias, como por ejemplo cuando se afirma carecer de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), situación en la que *“se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario”*.

Ahora bien, en caso de que el actor no aduzca pruebas que apoyen su pretensión, la Corte Constitucional ha sido enfática en declarar la facultad – deber que le asiste al juez constitucional de decretar pruebas de oficio, con las cuales se pueda determinar si realmente existe una amenaza o vulneración del derecho. En Sentencia T-864 de 1999, señaló: *“Así las cosas, la práctica de pruebas para el juez constitucional no es sólo una potestad judicial sino que es un deber inherente a la función judicial, pues la decisión con fuerza de cosa juzgada, exige una definición jurídicamente cierta, justa y sensata del asunto planteado.* También en Sentencia T-498 de 2000, la Corte se refirió a la facultad de decretar pruebas de oficio en un caso de tutela instaurado a favor de una menor de edad de edad que padecía un tumor cerebral. En esa oportunidad, señaló, que el juez constitucional como principal garante de los derechos fundamentales debe adelantar actuaciones mínimas y razonables para la verificación de los hechos sometidos a su consideración, lo cual reclama del juez una mayor participación en la búsqueda de la máxima efectividad de la Constitución.

En igual sentido, en Sentencia T-699 de 2002, la Corte señaló que: *“a los jueces de tutela les asiste el deber de decretar y practicar pruebas de oficio cuando de la solicitud de amparo y los informes que alleguen los accionados no obren suficientes elementos de juicio para decidir el asunto sometido a su consideración, por cuanto la labor constitucional encomendada es precisamente la protección efectiva de los derechos fundamentales.”*

De esta manera se entiende que no es procedente conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental.

Caso Concreto.

considerar que le vulnero sus derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital, salud y seguridad social, en razón a que laboró en la Mina Isabela por el espacio de 11 años y a consecuencia de un accidente padece HERNIA INGUINAL EN AMBAS PARTES DE LA PARED ABDOMINAL. Y no le cancelaron la seguridad social por ello la EPS no le dio consultas, tampoco fue incapacitada durante el tiempo que duro operado. Y por haber iniciado a laborar de Nuevo con recomendaciones laborales sin ser tenidas en cuenta por la empresa, ni tampoco tuvieron en cuenta la orden de reubicación. Y por no recibir pago alguno desde el mes de diciembre de 2019. Solicita, se amparen los derechos fundamentales de su hermano y en consecuencia se ordene a la EMPRESA CARBONES AYACUCHO y a su representante legal Ingeniero JORGE LUIS DURAN CACERES, le solucione la situación de su hermano, es decir que lo reubiquen en la empresa o en su lugar le liquiden las prestaciones sociales durante todo el tiempo que laboro, si no quieren contar más con sus servicios.

Ante los hechos y pretensión del accionante CARBONES AYACUCHO SAS, SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADAS, a pesar de haber sido notificada del auto admisorio de la demanda y correrle traslado del libelo tutelar, no hizo pronunciamiento alguno. Ante la falta del informe solicitado, se debe dar aplicación a la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, y en consecuencia dar por ciertos los hechos de la demanda. Ante este hecho la Corte Constitucional ha señalado:

"En razón a que la autoridad contra la cual se dirigió la acción, no contestó los requerimientos que le hizo el juez de instancia con el fin de que diera respuesta a los hechos expuestos en la presente tutela, ni justificó tal omisión, se dará aplicación a la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, según el cual si el informe no fue rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano."

COMPAÑÍA C.I. EXCOMIN SAS, vinculada al contradictorio, manifiesta: Al hecho noveno dice que: *Si le consta a mi poderdante que CARBONES AYACUCHO es operadora de la mina cuyo titulo minero se ubica donde indica el accionante y está en cabeza de EXPLOTACIONES SAN CARLOS SAS. No es cierto que C.I. EXCOMIN SAS, haya comprado la empresa CARBONES AYACUCHO SAS, anexo contrato de transacción que fue suscrito para precaver cualquier litigio eventual y futuro derivado de las acciones iniciadas en instancias judiciales entre las empresas EXPLOTACIONES SAN CARLOS, CARBONES AYACUCHO, MINAS FORTALEZA NORTE SAS Y CI EXCOMIN SAS.*

Al hecho trece dice No es cierto que C.I EXCOMIN SAS, haya hecho algún negocio con JORGE LUIS CACERES DURAN

NUEVA EPS, vinculada informa: En cuanto a la tutela exgrime la falta de legitimación en la causa por pasiva: *Nos permitimos informar y como la parte accionante lo indica, interpone acción de tutela contra CARBONES AYACUCHO pues si bien es cierto nos vinculan, lo cierto es que la EPS no tiene injerencia en los temas laborales del accionante las cuales corresponden directamente a una relación entre el empleador y el trabajador.*

MINISTERIO DEL TRABAJO, vinculado dice: *Una vez leído el contenido del libelo introductorio, se procedió a solicitar información al Grupo de Trabajo de Atención al Ciudadano y Trámites de esta Sede Territorial, mediante memorando 23 de enero de 2020 a efectos de verificar si el señor ORLANDO CANDELO QUINTERO, se presentó en dicha dependencia para solicitar asesoría laboral. Como respuesta de la diligencia mencionada, se encontró que revisados los archivos en lo que va corrido del año, no se evidencio asistencia del mencionado ciudadano para solicitar asesoría laboral, en el mismo sentido no se encontró solicitud alguna por parte de EMPRESA DE CARBONES AYACUCHO, para proceder a terminar contrato de trabajo.*

Para resolver el problema jurídico planteado se analizarán los hechos de la demanda, las respuestas obtenidas de parte del accionado y los vinculados al contradictorio, los documentos allegados al igual que el precedente jurisprudencial aplicable al caso concreto.

El accionante, a fin de fundamentar los hechos y pretensiones allegó fotocopia de concepto examen médico ocupacional; fotocopia de reporte de accidente de trabajo; fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor ORLANDO CANDELO QUINTERO, en donde se aprecia que nació el 25/08/1975, por consiguiente a la fecha cuenta con 44 años de edad, también se encuentra la anotación NO FIRMA, hecho este manifestado por el accionante para justificar la actuación como agente oficioso. Fotocopia de la historia laboral del agenciado, en donde se observa que desde el mes de octubre de 2012 laboro en EXPLOTACIONES ISABEL hasta el mes de enero de 2017, y desde el mes de enero de 2018, y los meses de noviembre y diciembre del mismo año laboro con CARBONES AYACUCHO, y también por los meses de enero, febrero, agosto, octubre y noviembre de 2019 laboro con CARBONES AYACUCHO. Fotocopia del Certificado de existencia y Representación Legal de CARBONES AYACUCHO, Organización Jurídica: SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA, representada JORGE LUIS CACERES DURAN identificado con cédula de ciudadanía No. 88.270.323. La matrícula fue renovada el a4 de marzo de 2019. También allego fotocopias de historias clínicas de fechas 05/05/2016, 04/06/2016 y 25/04/2018. Ordenes médicas dentro de las cuales se encuentra la última de fecha 25/04/2018, para el medicamento HOSCINA-RIITIL BROMURO y laboratorios clínicos UROANALISIS

que efectivamente existió una relación laboral entre el señor ORLANDO CANDELO QUINTERO y la empresa EXPLOTACIONES ISABEL y de igual manera con CARBONES AYACUCHO relación laboral que de acuerdo a lo manifestado por el actor no se tiene conocimiento en qué fecha terminó, puesto que solo dice que desde principios del mes de diciembre de 2019 no recibe ningún pago.

Ahora como la empresa accionada CARBONES AYACUCHO, Organización Jurídica: SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA, representada JORGE LUIS CACERES DURAN, no hizo manifestación alguna frente a los hechos y pretensiones del actor, sería del caso entrar a dar aplicación a la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, y por consiguiente dar por ciertos los hechos narrados en el escrito de tutela, sino fuere porque de los documentos allegados no se encuentra que el señor ORLANDO CANDELO QUINTERO a la fecha del mes de noviembre o diciembre de 2019, se encontrare en tratamiento médico y a su vez también se encontrare incapacitado, tampoco se aprecia la orden del médico tratante para su reubicación y menos aún las recomendaciones médicas mencionadas por el accionante.

Por lo antes anotado el despacho considera que las pretensiones de la presente acción de tutela, no están llamadas a prosperar, ello en razón que no se encontró documento o información alguna que indique el señor ORLANDO CANDELO QUINTERO para los meses de noviembre, diciembre e incluso en el mes de enero del 2020, se encontraba en tratamiento médico, incapacitado o estuviere discapacitado y como tal limitado físicamente para trabajar y por consiguiente estuviere ubicado en alguna de las circunstancias de debilidad manifiesta y que en razón a ello fuere un sujeto de especial protección constitucional. Si bien es cierto que el accionante hace referencia a que su hermano sufrió un accidente de trabajo y que a consecuencia de este le fue diagnosticado HERNIA INGUINAL EN AMBAS PARTES DE LA PARED ABDOMINAL, se podría pensar que a consecuencia de esta patología podría encontrarse en situación de debilidad manifiesta, situación esta que no encuentra respaldo alguno en los documentos allegados por el actor.

Es por ello que debe decirse que las pretensiones aludidas por el accionante no están llamadas a prosperar en esta acción constitucional ya que por la naturaleza subsidiaria y residual que la Carta Política le atribuyó a la tutela, solo justifica su procedibilidad en tres eventos concretos, a saber; cuando el ciudadano no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para obtener el amparo invocado; aquel en el que los medios judiciales disponibles son ineficaces o carecen de idoneidad para obtener tal protección y, por último, el que se presenta cuando el ciudadano se ve enfrentado a un perjuicio irremediable.

ordinaria laboral. Dado que, no se observó documento alguno del cual se deduzca la existencia de incapacidad vigente a la fecha de la presunta desvinculación laboral y/o que se encuentre en tratamiento médico debido al accidente de trabajo mencionado por el accionante y que como tal estuviéramos ante una persona de protección laboral reforzada.

Ahora en cuanto a la existencia de un perjuicio irremediable, este no fue alegado y menos aún demostrado. Frente al tema la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado:

“Esta Corporación ha reiterado que la acción de tutela solamente procede cuando (i) el actor no dispone de otros medios judiciales de defensa; (ii) existiendo se requiere para evitar un perjuicio irremediable; o (iii) cuando los recursos disponibles no son idóneos ni eficaces.

“Cabe aclarar que la estabilidad laboral reforzada no opera como un mandato absoluto y por lo tanto, no significa que ningún trabajador protegido pueda ser apartado de su cargo. Implica que su despido no puede materializarse por razón de su especial condición (persona en situación de discapacidad física o mental, o mujer en estado de embarazo). Dicha protección, entonces, **no se traduce en la prohibición de despido o en la existencia “un derecho fundamental a conservar y permanecer en el mismo empleo por un periodo de tiempo indeterminado”**. Más bien, revela la prohibición constitucional para los empleadores de efectuar despidos discriminatorios en contra de la población protegida por esta figura, que es la más vulnerable entre los trabajadores”.

“La mencionada protección le asiste a quienes acrediten su discapacidad, pero también a las personas que están en situación de debilidad manifiesta debido a importantes deterioros en su estado de salud, que le “impide[n] o dificulta[n] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”. De tal suerte, *“siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada.”*

En este evento como se dijo antes no se cumple con ninguno de los requisitos para la procedencia excepcional de la acción de tutela, en primer lugar porque el agenciado en sus derechos cuenta con otro medio de defensa judicial, en segundo lugar el medio de defensa idóneo y expedito es la vía ordinaria, en tercer lugar el señor CANDELO QUINTERO al momento de la presunta desvinculación laboral no se encontraba en incapacidad laboral o discapacitado, no demostró que por el hecho de encontrarse incapacitada o discapacitada no pudiera laborar y como tal estar impedido para devengar un salario para cubrir las necesidades de su núcleo familiar, circunstancia esta que pudiere dar pie a presumir o prever que estuviere enfrentado un perjuicio irremediable. En consecuencia de lo antes expuesto el despacho declara la improcedencia de la presente acción constitucional.

Por lo antes expuesto, el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescencia con Función de Control de Garantías de Cúcuta, Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

representada por JORGE LUIS DURAN CACERES, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE este fallo por el medio más expedito conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, con las advertencias de la impugnación previstas en el artículo 31 ibídem.

TERCERO: Si no fuere impugnado este fallo, envíese el informativo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Contra esta decisión procede la impugnación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ELISEO ORDOÑEZ SUÁREZ

Juez