

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., primero (1) de julio de dos mil veinte 2020

Tutela de Segunda Instancia No. **23-2020-00261-01**

Resuelve este Despacho la impugnación formulada contra el fallo de tutela proferida por el Juzgado 23 Civil Municipal de Bogotá, fechada 21 de mayo de 2020.

ANTECEDENTES

SALOMÓN PINEDA GALEANO en nombre propio solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la IGUALDAD, A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, A LA SALUD Y A LA SEGURIDAD SOCIAL, AL MÍNIMO VITAL Y AL TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS Y JUSTAS, los cuales consideró fueron lesionados por EASY PUNTO S.A.S .

Como sustento fáctico señaló que desde hace más de quince años presenta una afección en su columna, data que en el año 2004 se le realizó una calificación de su patología y la misma tuvo que era de origen común.

Para el mes de noviembre de 2019, le fue practicada una resonancia magnética, cuyo resultado arrojó *“CAMBIOS DE DISCOPATIA DEGENERATIVA LUMBARES INFERIORES, CON FISURAS ANULARES POSTERIORES CENTRALES L4-S1, SIN COMPRESIÓN RADICULAR ASOCIADO”*.

El 22 de febrero de 2020, fue contratado de forma verbal por la entidad accionada EASY PUNTO S.A.S., para desempeñar el cargo de operario de parqueadero, agrega que no le fueron practicados exámenes de ingreso, a pesar de haber informado a su empleador de su patología.

Sumado a esto informa que el 26 de marzo de 2020, recibió en el grupo de WhatsApp conformado por los empleados de la empresa, un formato de solicitud de licencia no remunerada a cumplirse desde el día 27 del mismo mes y año, el cual se negó a suscribir. Adecue que por tal circunstancia, ese mismo día recibió en su correo una comunicación de la accionada, contentiva de una certificación laboral y una carta de terminación de su contrato de trabajo, bajo el argumento que el periodo de prueba había fenecido, situación que no fue pactada.

A su vez señaló que vía correo electrónico manifestó su inconformidad y que el 31 de marzo de 2020, fue enviado a su domicilio el supervisor Daniel Sánchez con un contrato de trabajo, a fin de ser firmado, que en virtud a que ello resultaba irregular para él, en razón a que al momento de su vinculación laboral no suscribió contrato alguno y por lo tanto se negó a suscribirlo.

Ahora viene el 2 de abril del 2020, presentó un derecho de petición a la demandada en tutela, con el que solicitó *"i) Copia de exámenes de ingreso de salud ocupacional y o exámenes de mi estado de salud ingreso; ii) copia de contrato de trabajo; iii) copia de citaciones a descargos disciplinarios; iv) copia de alternativas jurídicas a las cuales yo tenía derecho en el estado actual legal de cuarentena y demás, y de las cuales no se me hizo partícipe; v) respuesta legal del por qué no se me tuvo en cuenta mi estado de salud de debilidad manifiesta la cual me impide sustancialmente el desempeño de mis labores, el cual fue de su conocimiento"* y también le solicitó copia de las afiliaciones a la ARL y a la EPS.

El 3 de abril del año en curso, la accionada le remitió el certificado de afiliación a la ARL y una captura de pantalla de su afiliación a la E.P.S. FAMISANAR, sumado a esto el 5 de abril del hogaño, recibió un de correo electrónico, en el que se adjuntó copia de la liquidación, copia de un contrato de trabajo y una comunicación con la que dan respuesta a su inconformidad, en la que se reitera que su relación contractual terminó por virtud del vencimiento del periodo de prueba.

El 14 de abril de 2020 obtuvo respuesta a su derecho de petición, en el que le indicaron: *"i) dicen que la empresa no tiene documento alguno sobre mi estado de salud, lo que prueba que no me practicaron el examen médico de ingreso del que trata el artículo 3° de la resolución 2346 de 2007; ii) afirman que suscribí el contrato cuya copia me envían, en donde se dice que se firmó en Barranquilla, cuando nunca fui a esa ciudad a firmar contrato alguno, lo que explica su insistencia en que lo firmara; iii) en la respuesta al punto 3 del derecho de petición también mienten cuando afirman que se me hicieron llamados de atención verbales, cuando esto nunca sucedió; iv) en la respuesta al punto 4 incurren también en una falsedad pues el despido obedeció a que me negué a firmar una solicitud de licencia no remunerada para salir a una cuarentena incierta en medio de una pandemia; v) frente al punto 5, hacen una sustentación jurídica de en qué consiste la debilidad manifiesta que da origen a la estabilidad reforzada"*;

Señala el actor que para su despido la accionada no obtuvo autorización del Ministerio de Trabajo, que tampoco le fue ordenado su examen de egreso y que con ocasión a la terminación de su contrato de trabajo, se vulneró su mínimo vital y el de su núcleo familiar compuesto por su esposa de 60 años y de su progenitora, quien cuenta con 69 años; que esta última es una persona vulnerable, particularmente frente a la pandemia, en razón a que requiere cuidados especiales; que no cuenta con ahorro de cesantías; que el subsidio de desempleo de la caja de compensación es insuficiente para cubrir los gastos de su núcleo familiar, y; que en medio de la situación actual es imposible conseguir un nuevo empleo.

Por lo tanto solicita sea ordenado su reintegro de forma inmediata al cargo que venía desempeñando o a uno de iguales o superiores condiciones de acuerdo con las recomendaciones del médico tratante.

Que se le asigne un puesto de trabajo acorde con el estado de salud que permita adelantar el proceso de rehabilitación y ordene el pago los salarios y las prestaciones, dejadas de percibir, con los aumentos legales causados desde la fecha del despido y hasta el día en que sea efectivamente reintegrado al cargo.

Trámite de la primera instancia.

Correspondió por reparto la compendiada acción, al Juzgado 23 Civil Municipal de esta Urbe, quien mediante auto del 12 de mayo de 2020, la admitió y ordenó la notificación de la empresa accionada, a fin de que se pronunciara respecto de los hechos y pretensiones narrados por el tutelante.

Además, vinculó al trámite al MINISTERIO DE TRABAJO, a la E.P.S. FAMISANAR, a la ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES SEGUROS BOLÍVAR S.A. y a COLSUBSIDIO, a fin de que rindieran los informes respetivos a los que hubiere lugar.

EASY PUNTO S.A.S., a su turno adujo, que el actor tuvo un vínculo laboral con aquella sociedad en el periodo comprendido entre el 22 de febrero de 2020 al 26 de marzo del mismo año, que el contrato de trabajo del señor Pineda se dio por terminado, en virtud de lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto no se acopló a las necesidades de la compañía y atendiendo los llamados de atención verbales que se le hicieron, , mas sin embargo no aducen que se tenga como móvil de la terminación su condición médica.

Ahora bien aclaró que si bien de manera errada se informó al actor que el vínculo laboral había terminado durante el periodo de prueba, lo cierto es, que una vez verificada la documentación pertinente, se constató que no existía un contrato de trabajo; que ello no es óbice para desvirtuar la causal invocada y finiquitar el mismo; que en razón a que no dio aviso de la terminación al accionante quince (15) días antes, por lo que se procedió a pagarle la indemnización de que trata el literal a) del numeral 1 del artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo.

Agrega que el diagnóstico del señor Salomón Pineda "LUMBALGIA CRÓNICA" y las recomendaciones de le entidad calificadora, no impiden o agravan su estado de salud, sumado a que el puesto de trabajo y las funciones que desempeñaba durante el vínculo laboral no se evidenció la existencia de algún tipo de lesión, incapacidad o minusvalía que interfiriera con el normal desarrollo de sus funciones.

Sumado a esto la entidad demandada insiste en señalar que no es dable ordenar un reintegro mediante sede de tutela dado que el actor no se encuentra amparado bajo ningún fuero de estabilidad laboral reforzada y mucho menos en un estado de indefensión, ya que si bien se dio por finiquitado el vínculo laboral, también lo es que se canceló al señor Salomón la indemnización que por ley le correspondía.

Finalmente, aclaró que el señor Daniel Sánchez se dirigió hasta la casa del actor, en el mes de abril del año en curso, a fin de entregarle de manera personal la liquidación que había sido remitida el día 5 de abril de 2020 y sobre la cual, no obraba respuesta o siquiera un acuse de recibo por parte del trabajador

En el lapso respectivo el MINISTERIO DE TRABAJO, señaló que aquella cartera carece de legitimación en la causa por pasiva, sumado a que la acción de

tutela se deber desechar por improcedente, para ser usada para reclamar el pago de acreencias laborales.

Que de ser pertinente el empleador debería haber solicitado autorización al Inspector del Trabajo, para despedir a un sujeto de especial protección constitucional y que con ocasión al COVID-19, ha adoptado como medidas para garantizar el empleo, esto es, el trabajo en casa, teletrabajo, jornada laboral flexible, vacaciones anuales, anticipadas o colectivas, permisos remunerados-salario sin remuneración del servicio y salario sin prestación del servicio; que el accionante cuenta con medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos, que sus actuaciones del juez de tutela no pueden invadir competencias ajenas que la ley expresamente otorga a otras autoridades.

Por su parte la E.P.S. FAMISANAR, enrostró de entrada una falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que con el actor no se tiene una relación laboral ni se le ha violentado derecho fundamental alguno, sumado a que en lo que respecta a los hechos de la acción y sus pretensiones no hizo manifestación alguna, citando que el trabajador se encuentra retirado de la entidad, como consecuencia del despido.

La ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES SEGUROS BOLÍVAR S.A., informó que el señor Salomón Pineda no cuenta con reporte de accidente ni enfermedad alguna en aquella entidad, ni mucho menos con restricciones medicas generadas por sus patologías y que no han transgredido sus derechos fundamentales, y que la queja constitucional no se dirige en su contra, por lo que no se pueden pronunciar frente a las pretensiones del demandante.

Y la CAJA COLOMBIANA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COLSUBSIDIO, señaló que el señor Salomón Pineda estuvo afiliado a esa entidad desde el 6 de mayo de 2019 hasta el 17 de enero de 2020 a través de la empresa PARQUEADEROS TEQUENDAMA LTDA.; que en su grupo familiar se encuentra vinculadas su progenitora NEIRA LUCIA GALEANO como beneficiaria de cuota monetaria y que no ha tenido vínculo laboral con la sociedad Accionada y que carece de legitimación en la causa por pasiva, y; que la presente acción constitucional es improcedente en su contra.

La sentencia impugnada.

El juez de primer grado decidió negar el amparo de tutela, luego de considerar que el actor no es un sujeto calificado bajo los lineamientos de estabilidad laboral reforzada, por cuanto aquel para el momento del despido no se encontraba incapacitado, o bajo restricciones médicas emitidas por la EPS o ARL., además no demostró que se encontrara en un estado de debilidad manifiesta, ni en un estado de indefensión, por lo que no le es aplicable los requisitos de subsidiariedad y por lo tanto no era procedente utilizar el medio constitucional en pro de amparar sus derechos fundamentales.

La impugnación.

Inconforme con la decisión del Juez de primera instancia, el actor, al impugnar el fallo de tutela, fundó su desacuerdo en que no existió una valoración probatoria adecuada por cuanto se contaban con los medios documentales que probaban la estabilidad laboral que tenía para el momento del despido, aduce que para el día en el que se dio el retiro de sus labores aquel había sido diagnosticado con una LUMBALGIA CRONICA, dejándolo para esta fecha sin el tratamiento de sus patologías.

Así que discrepa totalmente del Juez de instancia, ya que la acción de tutela sí es procedente, por cuanto se está en presencia de una afectación al derecho fundamental de estabilidad laboral reforzada, por parte de violación realizada por la accionada, ya que al despedir al accionante, encontrándose enfermo aquel está en una situación de desigualdad en la búsqueda y consecución de empleo.

El accionante no cuenta con otro medio de defensa judicial o llamado medio ordinario, donde acudir por cuanto esta jurisdicción se encuentra cerrada por causa de la pandemia covid-19 y esperar la reapertura no se lograría su eficacia en la protección de sus derechos fundamentales, por lo que con la protección de sus derechos fundamentales, en época de pandemia, se salvaguardaría el estado de debilidad manifiesta por enfermedad.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela.

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades. Esta acción es dada para que toda persona pueda acudir a un juez con el fin de que se le proteja su derecho ante una conducta de acción u omisión de la autoridad que vulnere o amenace un derecho fundamental individual y ante la situación de carencia de otro mecanismo judicial para la protección de los derechos de que se trate. La finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

Dentro de las características esenciales de esta acción se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez, la primera, refiere a que tan solo resulta procedente instaurarla en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los Jueces; esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda a que la acción de tutela debe tratarse como mecanismo de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza.

Procedencia de la acción de tutela contra particulares.

De acuerdo con el inciso final del art. 86 de la Constitución está permitido excepcionalmente el ejercicio de la acción de tutela contra particulares, siempre que se encuentre que estos incurren en vulneración o amenaza de derechos fundamentales.

Lo anterior, ha sido desarrollado por la enunciación contenida en el art. 42 del Decreto 2591 de 1991, y cuyo alcance ha sido delimitado por la Corte Constitucional así¹:

- Que exista entre las partes una relación que ubique a la una respecto de la otra en condición de **subordinación** o indefensión.

- Que se trate de un vínculo en el que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público cualquiera.

- Que el particular actúe o haya actuado en el ejercicio de funciones públicas.

- Que se trate una temática atinente al derecho de habeas data.

Sobre la subordinación ha dicho la Corte Constitucional que se refiere a:

“el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas”² y pone como ejemplos de estas situaciones: “(i) las relaciones derivadas de un contrato de trabajo; (ii) las relaciones entre estudiantes y directivas del plantel educativo; (iii) las relaciones de patria potestad originadas entre los hijos menores y los incapaces respecto de los padres o (iv) las relaciones entre los residentes de un conjunto residencial y las juntas administradoras de los mismos”³. (Negrillas fuera de original)

Además, en sentencia T – 136 de 2013 la Corte Constitucional, con ponencia del honorable Magistrado doctor Jorge Iván Palacio Palacio, señaló:

“...Esta Corporación ha explicado reiteradamente que la acción de tutela responde al principio de subsidiariedad⁴, es decir, no es un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho. Es por ello que no debe ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la omisión injustificada del interesado.

Bajo este marco la Corte ha advertido sobre la improcedencia general de la acción de tutela para debatir asuntos de naturaleza contractual, en tanto que “por tratarse de controversias que se derivan de acuerdos privados celebrados por las partes (...) deberían ser resueltos mediante acciones ordinarias de carácter civil, comercial o contencioso dependiendo del caso particular”⁵

Ahora bien, también ha explicado que aunque exista otro medio de defensa judicial, la acción de tutela resulta excepcionalmente procedente en aquellos casos en que: (i) las otras acciones judiciales no resulten eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, (ii) cuando existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para precaver que ocurra un perjuicio irremediable⁶

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-117 de 2011.

² Corte Constitucional. Sentencia T-233 de 1994.

³ Corte Constitucional. Sentencia T-371 de 2009.

⁴ Ver, entre muchas otras, las sentencias: T-514 de 2003, T-1121 de 2003, T-1093 de 2004, T-1140 de 2004, T-742 de 2011 y T-086 de 2012.

⁵ Sentencia T-086 de 2012. Precisamente en esta providencia se declaró improcedente la acción de tutela interpuesta en tres expedientes distintos en relación con la cobertura de varios contratos seguros ante eventos de incapacidad total y permanente. En su momento, la Sala de Revisión no encontró probada la ocurrencia de un perjuicio irremediable que justificase la intervención del juez de tutela.

⁶ Mediante sentencia T-225 de 1993, la Corte explicó los elementos constitutivos del perjuicio irremediable así: “ A)... inminente: ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...) || “B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o

Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha indicado que tratándose de acciones de tutela interpuestas por sujetos de especial protección constitucional, se debe hacer el análisis relativo al agotamiento de los recursos y medios judiciales ordinarios y a la configuración de un perjuicio irremediable, de forma más flexible en atención a las especiales condiciones de estas personas, *“teniendo en cuenta que su capacidad para reaccionar a la misma y defender sus derechos adecuadamente, se encuentra limitada”*⁷

En consecuencia, no es suficiente para excluir automáticamente la procedencia de la tutela, la mera existencia de otro procedimiento o trámite de carácter judicial. Para que ello ocurra es indispensable que ese mecanismo sea idóneo y eficaz, *“con miras a lograr la finalidad específica de brindar inmediata y plena protección a los derechos fundamentales, de modo que su utilización asegure los efectos que se lograrían con la acción de tutela”*⁸. El otro medio de defensa, entonces, *“debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho”*⁹, atendiendo igualmente las condiciones particulares de vulnerabilidad del accionante.

Y con relación a la situación de debilidad manifiesta que haga procedente la estabilidad laboral reforzada, el mismo pronunciamiento, agregó que:

*“...De forma reiterada la Corte Constitucional ha sostenido que este derecho constitucional se extiende a aquellos trabajadores que debido a serios deterioros en su estado de salud se encuentran en una situación de debilidad manifiesta. Así, corresponde al juez de tutela analizar, en el campo de la sana crítica y de acuerdo con su autonomía judicial, las características específicas del asunto sometido a su enjuiciamiento, para constatar si la afección en la salud del actor es de una envergadura tal que lo sitúa en la señalada posición de debilidad manifiesta. Esto sucede cuando, por ejemplo, la enfermedad le impide desarrollar su potencial laboral en condiciones regulares, limitando de manera importante su capacidad laboral y su posibilidad de acceder a un nuevo puesto de trabajo, amenazando de esta manera, igualmente, la garantía al mínimo vital...”*¹⁰

remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. (...) ||“C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente. || “D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (...)

⁷ Sentencia T-738 de 2011. Ver también T-043 de 2005 y T-352 de 2011.

⁸ Sentencia T-468 de 1999.

⁹ Sentencia T-003 de 1992.

¹⁰ *Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-263 de 2009, T-992 de 2008, T-504 de 2008, T-513 de 2006 y T-198*

Derecho a la Estabilidad Laboral Reforzada

En sentencia T – 201 de 2018 la Corte Constitucional, determinó la naturaleza y fines de la estabilidad laboral reforzada como uno de los principios mínimos de las relaciones laborales como el derecho, en sentido amplio, que tiene todo trabajador en estado de debilidad manifiesta a permanecer en el empleo, a menos que exista una causa objetiva y justa para su desvinculación.

El mentado fallo señaló:

“...La estabilidad laboral reforzada implica que los sujetos amparados no pueden ser desvinculados de su puesto de trabajo por razón de la condición que los hace más vulnerables que el resto de la población. Los motivos que lleven a la terminación de su relación laboral deben estar asociados a factores objetivos que se desprendan del ejercicio de sus funciones...,

...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.”¹¹

..., 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...”

*de 2006, entre otras. Igualmente, este criterio encuentra respaldo en lo previsto en el numeral 1° del artículo 1° del Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, incorporado en el ordenamiento jurídico interno mediante la Ley 82 de 1988: “A los efectos del presente convenio, se entiende por **“persona inválida”** toda personas cuyas **posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden substancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida.”** (Énfasis añadido).*

¹¹ Sentencia T-521 de 2016.

Los presupuestos para que sea aplicable la estabilidad reforzada pueden sintetizarse así: “Que el peticionario pueda considerarse una persona en situación de discapacidad, o en estado de debilidad manifiesta;

- Que el empleador tenga conocimiento de tal situación;
- Que se halle probado el nexo causal entre el despido y el estado de salud del trabajador; y
- Que no medie la autorización del inspector del trabajo en los casos en que ella resulta menester.”¹²

EL CASO CONCRETO

Teniendo que establecer el despacho si la finalización de la relación contractual, entre la empresa EASY PUNTO S.A.S y el accionante, ha violentado los derechos fundamentales invocados por éste en su escrito tutelar, y si por este hecho, hay afectación de sus prerrogativas fundamentales al trabajo y mínimo vital entre otras.

Del material probatorio se establece que el accionante, se vinculó a laborar el 22 de febrero de 2020 con la empresa aquí accionada, unión que perduro hasta el 26 de marzo del mismo año, día en el cual se dio por terminado el contrato laboral existente entre las partes, de ello dan fe la certificación laboral de fecha 26 de marzo de 2020 y como no lo señalado por el mismo actor.

Que durante la vigencia del contrato laboral, el actor no contó con incapacidad alguna o restricción médica por parte de la ARL que lo amparara ni que le abstuviera de efectuar sus labores, y muchos menos se denota que el señor Salomón se hallare en tratamientos activos frente a la patología que denominó “LUMBALGIA CRÓNICA”, pues de esto da fe la documental adosada con las respuestas que arrimaron al plenario SEGUROS BOLIVAR y la EPS FAMISANAR., dentro de las cuales ninguna de las citadas al litigio como vinculadas indicaron al Juzgado de origen que la “LUMBALGIA CRÓNICA” estaba siendo tratada y mucho menos que sobre dicha patología existían recomendaciones laborales a seguir.

Ahora bien, el accionante manifiesta que, el despido fue motivado por sus condiciones de salud ya que en razón al diagnóstico “LUMBALGIA CRÓNICA”, fue se generó su desvinculación, desconociendo que se encontraba en condiciones de debilidad manifiesta, y que por ende, hay lugar al amparo invocado.

Frente hasta lo aquí citado en particular es de poner de presente que el mismo actor señaló en su escrito de tutela que la enfermedad o patología en su columna lo viene afectando desde hace más de 15 años y que la misma según calificación de origen que hiciere COLSUBSIDIO el 4 de mayo de 2004 tuvo su origen en una enfermedad común, es decir fue anterior al ingreso a laborar a la sociedad accionada, inclusive si se quiere señalar el examen que anexó a esta acción de fecha 27 de noviembre de 2019 cuyo membrete señala TADASHI - CENTRO DE IMÁGENES ESPECIALIZADAS, con el cual quiere enrostrar que se encuentra en un estado de debilidad manifiesta fue en vigencia de un contrato laboral que tuvo el señor Salomón con otra sociedad - pues se extrae esta información del certificado de afiliaciones a la EPS Famisanar.

¹² T-141 de 2016

De esto se tiene entonces que si bien quiere hacer ver el actor que la patología "LUMBALGIA CRÓNICA", es una causa de estabilidad laboral reforzada para el contrato que aquel firmó con la sociedad EASY PUNTO S.A.S., también lo es que el documento con el que trata de enrostrar tal calidad fue conocido por el actor en vigencia de la relación laboral que aquel tuvo hasta el 17 de Enero de 2020 con PARQUEDEROS TEQUENDAMA LTDA, demostrando así que dichas patologías no son óbice para encontrar nuevas labores y mucho menos ser contratado.

En gracia de discusión, dentro del plenario no se tiene claridad que la "LUMBALGIA CRÓNICA" sea un resultado directo o secundario de algún accidente de trabajo en ejercicio de las funciones ejercidas en la vinculación que el actor tuvo con EASY PUNTO S.A.S., además no se establece con total claridad que dicha afectación le impidiese o dificultara el desempeño de sus labores de manera regular. A ello, debe aunarse que, si bien, en la respuesta de las entidades citadas al trámite, no se otea un tratamiento de "LUMBALGIA CRÓNICA", sin que para la fecha del despido se encontrare vigente incapacidad alguna, o se tengan recomendaciones laborales a seguir por parte del empleador, pues ni el actor y mucho menos las accionadas aportaron a este plenario documento que pruebe que el señor Salomón Pineda, estaba bajo condiciones laborales especiales, dadas las patologías que él expone en esta sede de tutela.

Sumado a esto, por la edad del reclamante, esto es, 51 años, no se establece que amerite un tratamiento especial que conduzca a concluir una condición de debilidad manifiesta como se aduce.

Con todo lo citado y sin que ser reiterativo frente a la condición de salud del actor y la estabilidad reforzada que invoca en razón de la enfermedad de la cual fue diagnosticado "LUMBALGIA CRÓNICA", lo cierto es que en todo caso, con las pruebas que militan en el expediente no es factible establecer sin lugar a dubitación alguna el nexo causal entre el despido y las condiciones de salud del accionante, si en cuenta se tiene que los motivos de la desvinculación se respaldan en situaciones de carácter disciplinario y de ambiente laboral entre él y su empleador, presentándose la terminación del contrato con efectos al 26 de marzo de 2020, bajo la modalidad de terminación, entregándole al aquí actor la debida liquidación y la indemnización que por ser un despido de tal modo contempla la ley sustancial laboral, prueba de ello es la consignación que no negó haber recibido por medio de la plataforma BBVA NET CASH.

Bajo ese panorama, como lo expuso el Juez de primera instancia, se tiene que como quiera que en este caso concreto, el empleador invoca y acredita circunstancias que permiten considerar que no necesariamente e inexorablemente las razones que motivaron del despido del accionante se encuentran relacionadas con su estado de salud y por ende, no es posible catalogarlo como discriminatorio, debe ser a través del mecanismo ordinario respectivo que debe discutirse y resolverse lo relativo a la eficacia del despido. Y es que dadas las particularidades en este caso, la controversia sobre ese particular requiere un debate probatorio más profundo y desarrollado en debida forma ante el juez ordinario laboral competente.

Por otro lado, si bien se menciona que el accionante tiene gastos personales y familiares sin poder cubrirlos y que por esta causa refuerza la justificación de la estabilidad laboral reforzada, en verdad no se encuentran acreditadas situaciones que permitan sopesar la presencia de condiciones mínimas para ser beneficiario de la protección del juez de tutela, pues no se aprecian circunstancias "graves" del accionante o de los integrantes de la familia, que hagan procedente el amparo, ello en consecuencia que la mera afirmación de dicha condición no constituye prueba.

Frente a la vulneración del mínimo vital, se debe decir que para el sustento de la familia contribuyen las personas mayores que conforman el hogar, lo documentado en la acción constitucional no permite establecer con precisión cuantas personas se encuentran a su cargo en situación de debilidad manifiesta, por ende, la circunstancia de desempleo del accionante, no constituyen un perjuicio irremediable que haga viable la protección en forma transitoria, sumado a ello como se dijo al señor Salomón Pulido se le canceló la indemnización a la cual tenía derecho, mientras se define el asunto ante la jurisdicción competente, máxime cuando no se evidencia, como ya se dijo, *“una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”* que le impida acceder al mercado laboral y así cubrir su mínimo vital y demás gastos que debe solventar, como si acontecería por ejemplo en el caso de quien es despedido encontrándose en incapacidad.

Finalmente, ha de decirse que, si bien como derechos conexos al trabajo se encuentran conceptos como el mínimo vital movilidad e inclusive seguridad social, y estos unidos a la vida y salud de los trabajadores y de su núcleo familiar, no desconoce este despacho que la presunta vulneración alegada por el actor, surgió dentro del marco del estado de emergencia económica y social y ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por cuenta de la pandemia generada por el COVID-19, siendo que el país y el mundo en general se encuentra atravesando un momento de crisis.

Es por ello, que el Ministerio del Trabajo, adoptó la figura de la FISCALIZACIÓN LABORAL RIGUROSA mediante la cual tomó estrictas medidas de inspección, vigilancia y control sobre las decisiones que adopten los empleadores en relación con los contratos de trabajo durante la emergencia sanitaria, creando para ello distintos canales de comunicación con el trabajador, como los contemplados en la Circular No. 033 del 17 de abril de 2020 y que es una herramienta eficaz para determinar si la empresa llamada al pleito como accionada, actuó dentro de las directrices señaladas por las autoridades para dar por terminado el vínculo laboral que tenía el señor Salomón Pulido.

Corolario de lo expuesto y recordando que la garantía superior es un mecanismo excepcional de protección de derechos fundamentales y su naturaleza es subsidiaria, la queja constitucional deviene improcedente a términos del numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991. Por tal razón, se CONFIRMARA el fallo de instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA Y SIETE DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 23 Civil Municipal de esta Ciudad de fecha 21 de mayo de 2020.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITASE la actuación dentro del término legal a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Para todos los efectos dese cumplimiento a lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20- 11546, PCSJA20- 11549, PCSJA20- 11556 y PCSJA20- 11567 del Consejo Superior de la Judicatura.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase,

Firmado Por:

AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ

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

Código de verificación:

c802728667783ab287bf82c8ac7da2ae3c5845723ddc6b3eef28e3d16260bd67

Documento generado en 01/07/2020 05:45:52 PM