

INFORME SECRETARIAL: Las presentes diligencias pasan al Despacho hoy nueve (09) de julio de dos mil veinte (2020), correspondientes a la acción de tutela promovida por Néstor Antonio Pulido Corchuelo contra General Motors Colmotores S.A., Famisanar E.P.S., la A.R.L. Suramericana de Seguros, la A.F.P Porvenir S.A., la Cruz Roja Colombiana, la IPS Colmotores, el Ministerio de Trabajo, la Junta Regional de Calificación de Invalidez y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Sírvase proveer.

MONICA YECENIA PERDOMO ROJAS

Secretaria



JUZGADO SÉPTIMO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020)

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada Néstor Antonio Pulido Corchuelo contra General Motors Colmotores S.A., Famisanar E.P.S., la A.R.L. Suramericana de Seguros, la A.F.P Porvenir S.A., la Cruz Roja Colombiana, la IPS Colmotores, el Ministerio de Trabajo, la Junta Regional de Calificación de Invalidez y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

A N T E C E D E N T E S

El señor Néstor Antonio Pulido Corchuelo actuando mediante apoderada judicial, promovió acción de tutela para que se le amparen sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social, al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada y al mínimo vital, los cuales considera vulnerados.

Como fundamento de las anteriores peticiones, indicó que cuenta con 52 años de edad.

Que se vinculó con la empresa accionada mediante contrato a termino fijo el 6 de marzo de 2000, desempeñando el cargo de latonero II.

Que el 9 de diciembre de 2019, la accionada le notificó la terminación del contrato de trabajo sin justa causa.

Que durante la vigencia de la relación laboral, le diagnosticaron tendinopatía del supra y el infraespinoso con ruptura parcial, epicondilitis mixta de predominio medial, bursitis subacromio subdeltoidea, discopatía L3-L4, L4-L5 asociada a hernias discales, espondilosis, osteocondrosis, esclerosis facetaria difusa, síndrome del maguito rotador, síndrome del túnel del carpo, epicondilitis lateral, hipoacusia no especificada.

Que asistió a citas médicas, controles y terapias desde el año 2012 hasta el año 2019.

Que igualmente, recibió diferentes recomendaciones laborales, las cuales fueron radicadas ante la accionada General Motors Colmotores S.A., y en razón a ello, fue incluido en el programa de adaptación laboral y se realizaron visitas a su puesto de trabajo.

Que para el momento del despido se encontraba en proceso de calificación de la pérdida de capacidad laboral, pues desde que ingresó a laborar estuvo expuesto a factores de riesgo ergonómico, las cuales desencadenaron las diferentes patologías.

Que para la terminación del contrato de trabajo, no se invocó una causal objetiva, ni se solicitó permiso ante el Ministerio de Trabajo.

Que no cuenta con ingresos para sustentar sus gastos y los de su familia, quienes dependen económicamente de él.

Que, por lo anterior, pretende se le tutelen los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia, se ordene el reintegro al cargo que venía desempeñando conforme las recomendaciones médicas ordenadas por su E.P.S., así como se ordene el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde su desvinculación, hasta que se haga efectivo el reintegro y el pago de la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

La **Cruz Roja Colombiana** manifestó que el actor fue tratado por esa IPS entre los años 2014 y 2018.

Que la historia clínica indica que en el año 2018 terminó el tratamiento por lumbago y discopatía lumbar, arrojando “*mejoría de sintomatología inicial*”.

La **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca**, indicó que esa entidad calificó los diagnósticos “*trastorno disco lumbar y otros, con radiculopatía*” como enfermedad de origen común y la “*bursitis del hombro de derecho, epicondilitis media derecha, síndrome de manguito rotatorio derecho*” como de origen laboral.

Que la ARL Sura interpuso los recursos de ley por estar inconforme con los resultados, ante lo cual, la Junta Regional resolvió el recurso de reposición confirmando su decisión, y remitió el expediente a la Junta Nacional para lo de su competencia.

La accionada **General Motors Colmotores S.A.** advirtió que el señor Pulido Conchuelo no acreditó el cumplimiento del requisito de inmediatez.

Que el accionante no tenía una de pérdida de capacidad laboral debidamente calificada.

Que el actor no tuvo incapacidades médicas con posterioridad al mes de noviembre de 2017, además que no tenía una situación de salud que le impidiera desempeñar sus funciones de manera regular.

Que como liquidación al terminar el contrato de trabajo, recibió la suma de \$63.453.128.

Que la terminación del contrato de trabajo sin justa causa es legalmente permitida.

El **Ministerio de Trabajo** indicó que existe falta de legitimación por pasiva toda vez que esa Entidad, no es ni fue empleador del actor.

La **ARL Seguros de Vida Suramericana S.A** reseñó que el actor padece de las patologías denominadas “*epicondilitis medial derecha- síndrome de manguito rotador derecho, bursitis subdeltoidea*”, calificadas por la Junta Nacional de Calificación como de origen laboral el 27 de febrero de 2020.

Que existe falta de legitimación en la causa por pasiva.

La **E.P.S. Famisanar** indicó que no está legitimada en la causa por pasiva. Por lo tanto, solicitó ser desvinculada de la presente acción.

C O N S I D E R A C I O N E S

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO:

El señor Néstor Antonio Pulido Corchuelo, interpuso acción de tutela como mecanismo transitorio para solicitar el reintegro al cargo que venía ocupando, en atención a que se encuentra en estado de debilidad manifiesta. Por su parte, General Motors- Colmotores S.A., adujo que de su actuación no se deduce una afrenta a los derechos fundamentales del actor, ya que, al momento de la terminación del contrato de trabajo, él no ostentaba ningún tipo de garantía foral y además agregó que el requisito de la inmediatez no se había satisfecho.

En consecuencia, el problema jurídico a resolver, estriba en determinar si la acción de tutela es procedente para satisfacer la pretensión procesal deprecada por el actor.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política garantiza y materializa la protección de los derechos y libertades fundamentales, razón por la cual toda persona puede reclamar ante el Juez, mediante procedimientos preferentes y sumarios, la protección para sus derechos cuando considere que le han sido vulnerados o amenazados, por la acción o la omisión de un particular o de cualquier autoridad pública o privada.

COMPETENCIA:

El Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C., tiene competencia para conocer en primera instancia de esta petición tutelar, tal como lo dispone el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1983 de 2017.

RÉGIMEN APLICABLE Y SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

La viabilidad de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, deviene de la necesidad de conjurar la amenaza o vulneración de uno o más derechos fundamentales de una persona, como consecuencia de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos previstos en la ley, siempre y cuando el afectado con ello no cuente con otro medio de defensa judicial de similar eficacia, excepto

cuando se la utilice para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el tema ha sido prolija la H. Corte Constitucional al señalar que:

“...De lo regulado por el artículo 86 de la Constitución Política, se extrae que la acción de tutela es una acción judicial de rango constitucional, de naturaleza autónoma, cuya finalidad es proteger los derechos fundamentales cuando quiera que ellos hayan sido vulnerados, caso en el cual es restitutoria, o cuando exista una amenaza de vulneración de los mismos, caso en cual es preventiva. Por el contrario, no es una acción indemnizatoria ni sancionatoria, finalidades que no son posibles de alcanzar por este mecanismo judicial, como tampoco es declarativa, es decir no está diseñada para definir asuntos litigiosos.”¹

En otras palabras, la acción de tutela, constituye un medio judicial excepcional, subsidiario y residual, no alternativo u optativo a elección del accionante y que, como último medio al alcance del ciudadano, se ha previsto para lograr la inmediata, efectiva y cabal protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando no existen recursos judiciales ordinarios que garanticen la vigencia de tales derechos o cuando, existiendo y habiéndolos ejercido diligente, oportuna y eficientemente, los mismos han resultado insuficientes e infructuosos en aras de precaver dicha amenaza o vulneración.

Así las cosas, los medios y recursos judiciales ordinarios, siguen siendo preferenciales, y a ellos deben recurrir las personas para solicitar la protección de sus derechos; por lo mismo, la acción de tutela es un mecanismo subsidiario frente a los demás modos de defensa judicial y su objetivo no es desplazarlos, sino que se convierte en el último recurso para obtener la protección efectiva de los derechos fundamentales, en la medida en que el ordenamiento jurídico no le ofrece al afectado otro medio de defensa judicial, como paladinamente lo define el artículo 6^a del Decreto 2591 de 1991.

Pues bien, en esta ocasión, el peticionario se encuentra inconforme porque la empresa General Motors Colmotores S.A., finiquitó su contrato laboral, aun cuando él considera estar en circunstancia de debilidad manifiesta.

Sobre tales aspectos, una vez estudiado el requerimiento presentado por el accionante, se observa de antemano que en este caso la vía constitucional no es la adecuada, lo que a la postre desencadena la improcedencia del amparo deprecado.

La disertación argumentativa que sigue, explica y sustenta la aseveración que antecede:

1. De conformidad con lo establecido por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito para la prosperidad de la acción de tutela², de tal suerte que la misma debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable. Con esta exigencia, se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial sea usado con temeridad, negligencia o desidia o que sea convertido en un factor de inseguridad jurídica.

Así, esta condición se constituye en característica esencial de la acción de tutela en virtud del artículo 86 Superior y de la jurisprudencia que lo interpreta, puesto que aquella ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que

¹ Corte Constitucional, sentencia T-583 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

² Corte Constitucional - Sentencia T-575/02

se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho que es objeto de violación o amenaza.

En este sentido, la H. Corte Constitucional, en sentencia SU-961 de 1999, aclaró que la inexistencia de un término de caducidad no significa que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable, advirtiendo que:

“la razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción. En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su ‘inmediatez’. (...) Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción”.

[...]

“Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión”. (Subrayas fuera del texto)

Con apuntalamiento en los precedentes antes referidos, debe analizarse el lapso que discurrió entre la notificación de las decisiones que son objeto de la presente acción de tutela y la interposición de la misma.

Al respecto, se tiene que según el propio dicho del actor (fl.1), la terminación del contrato de trabajo, se sustrae al 09 de diciembre de 2019.

Desde esa perspectiva, emerge diáfano, que la petición de amparo no cumple con el requisito de la inmediatez y por lo tanto ha de ser declarada improcedente. Lo anterior, como quiera que entre la ocurrencia de la alegada conculcación de derechos y la presentación de la queja constitucional, transcurrió un lapso más que considerable de seis (06) meses y veintidós (22) días (fl.25), tiempo suficiente para poder inferir que no se estructura la condición de urgencia en la protección que hoy se depreca, máxime si se tiene en cuenta que no está probada en este caso la presencia de una circunstancia especial o razón en cabeza del accionante que justifique el paso de tan amplio espacio temporal.

2. Ahora bien, si en gracia de discusión la acción de tutela se hubiese interpuesto dentro de un término razonable, se consideraría que el amparo tampoco sería procedente, pues no se estructura el presupuesto de subsidiariedad.

Al respecto, resulta necesario recordar las pautas fijadas por la Corte Constitucional en la sentencia T-141 de 2016, sobre la procedencia del amparo en este tipo de asuntos:

“Síntesis de las reglas jurisprudenciales para la aplicación de la protección laboral reforzada:

Verificada la procedencia de la acción de tutela, y expuestos los fundamentos constitucionales, legales y jurisprudenciales, se puede concluir que la simple terminación de una relación laboral, esté o no justificada, no constituye en sí misma, un problema de relevancia constitucional. Sin embargo, desde el punto de vista de los derechos fundamentales el despido no debe ser consecuencia de la utilización abusiva de una facultad legal para ocultar un trato discriminado hacia un empleado[89]. Dicha discriminación se acredita cuando en el caso particular se compruebe:

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.” (Subrayas ex – texto)

Frente a lo anterior, debe advertirse que el accionante a la fecha de la terminación del contrato no se encontraba incapacitado. Asimismo, no obran recomendaciones medico labores vigentes, que el empleador estuviere en obligación de cumplir, ni tampoco hay demostración de que las patologías que aquejan al actor, hayan impedido el normal desarrollo de sus funciones asignadas.

Al respecto, se debe memorar que en sentencia T-071 de 2018, la H. Corte Constitucional dispuso que cuando la debilidad manifiesta se sustenta en el estado de salud del peticionario, es necesario acreditar que esta situación se ha extendido hasta el momento en el que acaeció el despido. Lo anterior, a juicio del despacho tiene lógica, pues cualquier afectación a la salud no puede servir para sustentar una medida de protección en desmedro de los mecanismos que para tal efecto ha instituido el legislador.

Por otra parte, el Juzgado no evidencia un nexo causal entre el estado de salud del actor y el despido, pues además de no estar demostrada la continuidad y la afectación en su estado de salud y el consecuente impedimento para desempeñar otra actividad, el finiquito de la relación laboral se sustentó en el artículo 64 del CST, lo cual es plausible, si se tiene en cuenta en Colombia opera una estabilidad laboral impropia o relativa, “*que consiste en que el empleador privado u oficial puede dar por terminado el contrato de trabajo, bien aduciendo una justa causa, o en ausencia de ésta pagando una indemnización al trabajador*”³.

³ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral – sentencia SL10106-2014 Radicación n.º 38288

En ese orden, sin que este Juzgado desconozca la situación del señor Pulido Corchuelo, lo cierto es que no se evidencia que su despido haya tenido como origen un acto discriminatorio derivado de su estado de salud, pues para ello, debe tenerse en cuenta que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, establece que *“en ningún caso la “discapacidad” de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha “discapacidad” sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar...”*

De lo anterior se extrae que, en el presente trámite, no se demostraron los presupuestos axiológicos necesarios para que la pretensión tutelar saliera adelante, por lo que ha de ser declarada improcedente, ya que la misma se debe ventilar en sede ordinaria ante la jurisdicción laboral, la cual es competente para conocer del conflicto propuesto de conformidad con lo previsto en el artículo 2º del C. P. T. y S.S. Frente a lo aquí pretendido es de recordar lo expuesto por nuestra Honorable Corte Constitucional al sostener en forma reiterada lo siguiente:

“... No puede pensarse que el Juez de tutela mediante un procedimiento preferente y sumario que inicialmente debe culminar en diez días, según el artículo 86 de la Constitución Nacional, pero que de todas maneras tiene una característica eminentemente supletoria, pueda reemplazar a aquel que en el trámite y desarrollo de los procesos está sometido a los derroteros señalados por las leyes respectivas en los cuales debe respetar rigurosamente el principio del debido proceso, sin olvidar que ellas le dan poder coercitivo suficiente para su cumplimiento.

“El desplazamiento y sustitución de la jurisdicción ordinaria por esta novedosa institución, no fue en ningún momento el propósito del constituyente de 1991...”

Con fundamento en las anteriores consideraciones, **El Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por Néstor Antonio Pulido Corchuelo, conforme a las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. - NOTIFICAR la presente decisión a las partes y a todos los interesados por el medio más expedito, advirtiéndoles que contra ésta procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO. - Si este fallo no es impugnado dentro del término de su ejecutoria, remítase el expediente ante la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


Sentencia 2020 208 firmada conforme al decreto 491 de 2020
MARIO FERNANDO BARRERA FAJARDO

JUEZ