



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D. C., treinta de junio de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA.

REF.: ACCIÓN DE TUTELA No. 11 0014003005-2023-00586-00

ACCIONANTE: ANDRES POVEDA LOZANO

ACCIONADA: SERVICIOS GENERALES SURAMERICANA S.A.S

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez motivado en legal forma el trámite adecuado.

ANTECEDENTES:

Dentro de la relación fáctica que diera origen a la presente acción se puede resumir así:

- Que, desde el 1 de septiembre de 2009, el accionante suscribió un contrato de trabajo a término indefinido, en el cargo de auxiliar de cartera, con un sueldo de (\$3.080.000) mensuales, que con tal entidad ha estado vinculada desde hace más de catorce (14) años.
- Que, desde agosto de 2022, el actor presento síntomas y cuadro generalizado de enfermedades que se reflejó en el diagnóstico de “PSORIASIS VULGAR”. Para lo cual le autorizaron una serie de tratamientos médicos y medicamentos para tratar la patología médica. Menciona que desde ese mismo mes la accionada comenzó a realizar seguimiento sobre el rendimiento de sus funciones, lo que le genero un deterioro en su estado de salud aumentando su patología en las enfermedades de ESCLERESIS y EPISCLERITIS, RECONSTRUCCION DELIGAMENTO CRUZADO, TRATORNOS DE ANSIEDAD, OSTEOCONDROPATIA
- Que debido a su trastorno de ansiedad que le ha sido tratado desde abril del año que avanza manifestándose en diversos síntomas como de *“nerviosismo, preocupación, intranquilidad, tensión muscular, dolores abdominales, presión en el pecho, sensación de ahogo, alteraciones en el ciclo del sueño, insomnio y dificultad para dormir, que incidieron en la dinámica y clima laboral de cada día, al punto de hacerse imposible en la medida que lo aislaron del resto de sus compañeros de trabajo, incidiendo en la autoestima y el amor propio que se tiene como persona y ser humano”* y *“hubo necesidad de realizar una serie de terapias psicológicas, para impedir que su estado de salud se deteriora al punto de entrar en posible shock psiquiátrico, lo que sin duda afectó sus capacidades laborales, su autoestima, y su tranquilidad en el puesto de trabajo; mismos síntomas que fueron reportados por su médico tratante a la empresa, y determinó una serie de observaciones médicas que tendría que llevar a cabo la empresa, puesto que siendo una de las causas generadoras de la posible baja del rendimiento”*
- Que el 7 de junio del año que avanza le terminaron el contrato de trabajo según el actor sin justa causa, encontrándose actualmente *“ante la incertidumbre de no tener empleo, y no contar con el MINIMO VITAL que le permita a su hogar disfrutar de los alimentos en calidad y cantidad, pagar el arriendo, los gastos de educación de su hija, los servicios públicos, medicamentos y transportes, entre otros”*.

- Solicita por este mecanismo constitucional que se ordene a la accionada al reintegro al trabajo que venía desempeñando y reubicarlo en un cargo en donde pueda ser tratada su patología médica de trastorno de ansiedad, así como que se inapliquen toda norma o directriz que sea contraria a los derechos fundamentales del accionante.

DERECHO FUNDAMENTAL VIOLADO:

Aduce como derechos vulnerados los derechos derecho al mínimo vital y móvil en conexidad con la vida digna, la dignidad humana, la salud y el trabajo digno.

ACTUACION PROCESAL:

Al corresponder el conocimiento de la acción a este Despacho y una vez cumplidos los requisitos legales, por auto del dieciséis (16) de junio del presente año se admitió el libelo y se ordenó oficiar a la accionada, quien dentro del término contestó.

Para resolver, se

CONSIDERA:

La viabilidad de la presente acción constitucional está circunscrita a la no existencia de otros mecanismos judiciales de defensa válido e idóneo que permitan hacer cesar la perturbación o prevenirla. Esta última eventualidad es la que pretorianamente se conoce como el principio de subsidiaridad, según el cual la acción de tutela no está llamada a prosperar siempre que existan otros medios de amparo a los que se puede acudir para obtener la protección del derecho constitucional fundamental supuestamente conculcado, a menos que se intente o promueva como mecanismo transitorio.

Al efecto, la sentencia No. T-340 de 1994, de la Corporación Nacional referida, indicó que *“la acción de tutela es un mecanismo de protección inmediata de derechos fundamentales que sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

En la sentencia T-638 de 1997, la Corte Constitucional citó sus providencias T-164 y T-340, ambas del mismo año, para señalar que *“la Carta Política tiene una capacidad de irradiación sobre las leyes y sobre los contratos, pues la libertad contractual también está gobernada por el marco axiológico del Estatuto Superior, motivo por el cual el ejercicio de esa libertad no puede conducir a la arbitrariedad.*

“Empero, no significa lo anterior que los derechos surgidos de un contrato adquieran el carácter de constitucionales fundamentales y que los conflictos contractuales sean de naturaleza constitucional. Así lo ha entendido la Corte al indicar que <<el derecho fundamental objeto de una acción de tutela debe corresponder a una consagración expresa y positiva efectuada directamente por el Constituyente que decide reservar ámbitos de la persona de la intromisión estatal o establece prestaciones o garantías que se incorporan como situaciones activas de poder de los sujetos oponibles al mismo. No tienen ese origen y mal puede pretender conferírseles ese carácter, las situaciones subjetivas activas o pasivas derivadas de la concesión recíproca de facultades que intercambian entre sí las partes de un contrato y que constituyen su contenido>>” (se destacó).

Quiere ello significar que los asuntos contractuales no pueden examinarse en sede de tutela, por no ser el juez constitucional el encargado de ventilar los conflictos presentados en torno a las diferencias negócias.

Pues bien, como quiera que el petente persigue, a través de la presente acción, que se le ordene a su contraparte el reintegro al empleo que venía desempeñado con el pago de los salarios y demás prestaciones sociales dejadas de percibir y reubicarlo en un cargo en donde pueda ser tratada su patología médica de trastorno de ansiedad, así como que se inapliquen toda norma o directriz que sea contraria a los derechos fundamentales del accionante y en vista de que tal asunto es de talante eminentemente legal, es que se niega el amparo solicitado, conforme se verá reflejado ello en la parte dispositiva del presente pronunciamiento, dado que no media afectación al derecho fundamental anunciado en el escrito de tutela.

Como es conocido la jurisprudencia ha sido generosa y clara en tratándose de despido laboral independientemente de la causal en que el mismo se soporte si se observa que en ellos se demuestra un perjuicio irremediable y el trabajador se encuentra en estado de discapacidad, quienes para ellas prima una protección reforzada como es el requisito adicional de una justa causa el consentimiento o permiso por parte del Ministerio del Trabajo y Protección Social para el despido laboral.

“Así, para determinar si una persona es beneficiaria o no de la garantía de estabilidad laboral reforzada no es perentoria la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral. Esta Corporación ha concluido que la protección depende de tres supuestos: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación”¹.

Por tal razón, se ordenó oficiar a la accionada poniéndole en conocimiento la presente acción, ello para que ejerza su derecho a la defensa; ante tal requerimiento se allegó respuesta y de las pruebas aportadas se observa que el actor suscribió el 1 de septiembre de 2009 un contrato de trabajo a término indefinido y que este término el día 7 de junio del 2023 sin junta causa, *“al evidenciar que a pesar de los seguimientos periódicos de acompañamiento se continuaban presentado recurrentes incumplimientos en sus actividades laborales.”*

Frente al primer presupuesto referenciado en párrafos anteriores, señala la Jurisprudencia² que, se debe analizar ciertos requisitos con el fin de establecer que realmente el trabajador se encuentra en una condición de salud que le impida el desarrollo de sus actividades laborales, al respecto concepto:

“Con la Sentencia SU-049 de 2017 se explicó que el deber constitucional de solidaridad se activa con la pérdida de capacidad laboral en un grado considerable, o la experimentación objetiva de una “dolencia o problema de salud” que afecte sustancialmente el desempeño en condiciones regulares de las labores de las cuales se obtiene un sustento. La jurisprudencia de esta Corte ha estudiado diferentes casos en los cuales ha evaluado si la condición de salud del accionante efectivamente impide o no de forma significativa el normal desempeño laboral, ante lo cual ha concluido, lo siguiente:

- 1. La condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral se acredita, entre otros casos, cuando:*

¹ Sentencia SU087/22 del 9/03/2022. Referencia: expediente T-8.334.269. Magistrado ponente: JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS.

² Sentencia T-434/20 del 1 de octubre del 202. Referencia: Expedientes acumulados T-7.594.854 y T-613.902. Magistrada ponente: DIANA FAJARDO RIVERA.

- (a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad, al momento del despido existen recomendaciones médicas, y se presentó incapacidad médica durante días antes del despido.*
- (b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral.*
- (c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico.*
- (d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de pérdida de capacidad laboral (en adelante PCL) tiene lugar antes del despido.^[115]*
2. *En el caso particular de una afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral, se ha entendido que esto se puede acreditar cuando:*
- (a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental.*
- (b) Al momento de la terminación de la relación laboral el actor se encuentre en tratamiento médico y presente diferentes incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además, el accionante informe al empleador, antes del despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad.*
- (c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL.*
3. *Finalmente, se ha entendido que no se logra acreditar una condición de salud que impida significativamente el normal desempeño laboral, entre otros casos, cuando:*
- (a) No se demuestra la relación entre el despido y las afecciones en salud, y la PCL es de un 0%.*
- (b) El accionante no presenta incapacidad médica durante el último año de trabajo, y solo debe asistir a controles por un antecedente médico, pero no a un tratamiento médico como tal”.*

En el presente caso, se avizora que no se allegó examen de retiro del actor donde se advirtiera sobre alguna enfermedad que este padeciera, las incapacidades médicas que se allegan datan de 17 de enero del 2020 por término de 1 día y del 19 de enero del 2021 por 10 días según la parte accionada esta última por enfermedad Covid.

Referente a las los documentos de historias médicas aportadas por la IPS Sura, consultas médicas y ordenes de exámenes, se observan que son controles médicos y/o seguimientos de enfermedades que padece el actor como es la psoriasis vulgar³, la reparación artroscópica del ligamento cruzado anterior (sobre ello, se dice que hace un mes tuvo caída en bicicleta con trauma en rodilla derecha con antecedente de reconstrucción de ligamento cruzado. Fue valorado por ortopedia quienes dan egreso. Recibió manejo antibiótico en el 2020 por infección por Hpylori)⁴, control por oftalmólogo, control por medicina interna, por medicina general por dolor en la mano⁵ pero que de todas estas consultas no se ve que se haya tratado como una enfermedad laboral.

En consulta realizada por el médico general el 18/04/2023 dice que en “Notas de análisis y plan: paciente de 39 años sin comorbilidades, con paraclínicos del año pasado con perfil lipídico, tsh, glucemia, hba1c normales, con paraclínicos actuales normales, quien reconoce estrés e insomnio, se formula trazodona por 1 mes, se remite a

³ Fl 3 pág. 24 al 26

⁴ Fl 3 pág. 27

⁵ Fl 3 pág 21

psicología, se indica higiene postural, pausas activas, ergonomía en las actividades que realice, realizar actividades recreativas no relacionadas con alcohol, se desparasita, se formula betametasona por psoriasis.”⁶, también cataloga al actor en “Clasificación Bebedor social, Observación cada 8 días”

Ahora, frente a la existencia de “una afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral” el actor aporta con el escrito de tutela en las páginas de 11 a 14 la consulta realizada en la EPS SURA “Consulta De Psicólogo (IPS Básicas) Fecha de la atención 26/04/2023 07:00” y ella, la psicóloga Juliana Ramírez Moreno escribe en el examen preliminar “paciente de 39 años de edad, remitido por medicina general. como antecedentes médicos no refiere. como antecedentes en salud mental no refiere. indica cuadro clínico desde hace seis meses aproximadamente. paciente manifiesta factores de estrés relacionados con dificultades laborales y económicas. actualmente presenta síntomas asociados a la angustia, nerviosismo, preocupación e intranquilidad, niega temblor esencial, presenta parestesias, presenta opresión en el pecho, presenta sensación de ahogo, presenta mareos, presenta taquicardia y palpitaciones, presenta cefaleas, presenta tensión muscular, niega dolores abdominales, niega sudoración excesiva, presenta cambios en la temperatura del cuerpo, niega sentirse agotado física y emocionalmente, niega conductas de irritabilidad, presenta pensamientos intrusivos relacionados con el futuro, niega humor depresivo, niega alteración en el patrón de alimentación, no realiza actividad física, presenta alteraciones en el ciclo del sueño con insomnio de conciliación, medicina general le indico manejo farmacológico con trazodona 50 mg media pastilla en las noches, pero el paciente refiere que no las está consumiendo. consumo de alcohol cada cinco a ocho días, niega consumo de cigarrillo y drogas. niega ideaciones e intentos relacionados con el suicidio. a nivel laboral trabaja como auxiliar de cartería, se encuentra en seguimiento desde la empresa por bajo desempeño laboral, refiere que sus horarios laborales se extienden, en ocasiones debe trabajar los fines de semana para adelantar trabajo, no indica sobrecarga laboral”

Luego, en la valoración funcional dice: “paciente se muestra atento, amable y dispuesto a fomentar la conversación, contacto verbal espontáneo, logra mantener una conversación y dar cuenta de lo que experimenta, paciente orientado en las tres esferas, alopsíquica y autopsíquicamente.”. En la valoración Cognitiva: “estado de conciencia alerta, no refiere alteraciones sensorio-perceptivas, introspección y juicio de realidad aceptables.”

Y por último, en las “notas de análisis y plan: durante la atención a través de la escucha activa se favorece un espacio de expresión de emociones y sentimientos frente a la problemática actual y las áreas de ajuste del paciente, se realiza diálogo positivo y motivacional, se inicia manejo emocional, se orienta en mantener adecuados hábitos de autocuidado, alimentación, actividad física e higiene del sueño, se orienta en establecimiento de horarios para fomentar un adecuado descanso, crear rutinas relajantes, dormir en un ambiente oscuro, silencioso y fresco, comer dos horas antes de acostarse, evitar la cafeína, se realiza moldeamiento y modelamiento en técnica de respiración diafragmática, la cual contribuirá a disminuir la activación fisiológica, contribuirá como método de autocontrol y afrontamiento ante las situaciones generadoras de malestar físico y psicológico, se recomienda practicar la técnica tres veces al día en un ambiente generador de tranquilidad, se resuelven dudas frente a la ejecución de la técnica, se explica proceso terapéutico, se deja como tarea realizar registro de pensamientos. paciente acepta y comprende recomendaciones dadas en consulta. se recomienda cita de control en un mes”. Como diagnóstico la profesional anota “trastorno de ansiedad, no especificado” y en el espacio de otros diagnósticos registra “otros síntomas y signos que involucran el estado emocional” y en tipo de diagnóstico cita “Impresión diagnóstica”.

Como se puede percibir, los diagnósticos médicos no declara de las enfermedades médicas o valoraciones realizadas que el actor tenga alguna padecimiento como incapacitante que ello le imposibilitase para laborar o que despido laboral fuera con ocasión a un trastorno de ansiedad ya prescrito además como lo anoto la psicóloga los síntomas de ansiedad no han sido determinados que sea por actividades laborales pues hasta ahora se está determinando en controles médicos pues aún un plan de manejo frente a la enfermedad que al momento del despido se estuviera llevando a

⁶ Fl. 3 pág. 17

cabo.

De manera que, frente al primer presupuesto que indica la Corte, en este caso no se cumple y por ende tampoco se da los presupuestos para el segundo requisito de la alusiva jurisprudencia.

Ahora, respecto del tercer presupuesto *“que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación”*, de lo allegado se enfatizó por las partes el seguimiento periódico que el empleador realizó al actor frente al desempeño laboral de este desde el mes de julio de 2022 hasta el mes de abril de 2023 y que por su bajo rendimiento se dio el resultado de despido laboral.

De esta manera, se puede concluir que el seguimiento a las dolencias médicas que llevaba el actor no fue un factor que incidiera en la terminación del contrato, el que reitera se hizo por justa causa por el bajo rendimiento laboral y es por lo que no se podrá acceder a la misma, tampoco se demostró por el actor una condición médica que sitúe en estado de indefensión al actor frente a la decisión tomada por el empleador como se estudió con las pruebas juntadas al expediente, tal sería que en toda decisión emanada por el Juzgador se dejara sin efecto alguno, por la vía de tutela, trayendo con ello una inseguridad jurídica al tratar de suplantar decisiones judiciales que corresponden a otra jurisdicción.

Y no de menor importancia, es del caso recordar que, en lo que a la tutela refiere, se fijaron tanto por el constituyente secundario como por el legislador extraordinario, un mínimo de reglas a propósito de su ejercicio, condicionando su viabilidad a la no existencia de mecanismos judiciales alternos de defensa que válida e idóneamente permitan hacer cesar la perturbación o prevenir la misma. Esta última eventualidad es la que jurisprudencialmente se ha dado a conocer como el principio de subsidiaridad, según el cual la acción de tutela no está llamada a prosperar siempre que existan otros medios de amparo a los que se puede acudir para obtener la protección del derecho constitucional fundamental supuestamente conculcado, a menos que se intente o promueva como mecanismo transitorio, razón por la cual habrá de ceder ante los otros medios judiciales para el efecto dispuestos.

Igualmente, y como bien es sabido, existe el principio de la especialidad, que sirvió de base a la creación y perfeccionamiento de las distintas jurisdicciones, el que estaría siendo amenazado toda vez que al permitirse el ejercicio de la acción de tutela en forma indiscriminada, llegaría el momento en que el mecanismo *“residual”* se convertiría en principal medio para ser interpuesto no sólo en las diferentes instancias del proceso sino a cambio de éste, o apelándose a esta por encima y antes de otras acciones de ley para el efecto dispuestas, viniendo así a suplir todos los medios que permiten acceder normalmente a la administración de justicia y, lo que es más grave, llegando a convertirse en un instrumento único de petición ante los jueces, con menoscabo de la estructura judicial.

La coherencia es rasgo característico de todo orden máxime el legal y es evidente que, como ya se ha dicho, un sistema jurídico, cuyo sentido y razón radican precisamente en el imperativo de introducir criterios ordenadores de la vida en sociedad con arreglo a los principios y valores que la inspiran y sostienen, está llamado a ser coherente para no caer en el absurdo de convertirse precisamente él en motivo de confusión.

Concebido así, el proceso cumple una función garantizadora del derecho y no al contrario, razón por la cual no puede afirmarse que su efectiva aplicación, ni la firmeza de las decisiones que con base en él se adoptan, tengan menor importancia para la protección de los derechos constitucionales fundamentales que el instituto previsto en el artículo 86 de la Constitución.

Por último y por lo dicho anteriormente es que el despacho no encuentra tampoco vulneración alguna de los derechos invocados como del debido proceso o al trabajo, en cuanto a la igualdad de méritos y oportunidad estos hacen parte de los principios que orientan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa que para el caso no aplica. El cuanto al derecho de petición que también alega no se observa escrito en el que se haya invocado el mismo.

Como en el caso que nos ocupa se observa que existen acciones diversas a la utilizada en boga que legalmente son las vías que debió recurrir el accionante, tanto de carácter judicial como administrativo, encuentra el juzgado, en razón a los postulados arriba apuntados, que la presente acción se habrá de negar, tal y como se verá reflejado en la parte resolutive de este proveído.

En razón a lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil Municipal, administrando justicia y en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. NEGAR el amparo reclamado por ANDRES POVEDA LOZANO, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE.



JOSÉ NEL CARDONA MARTÍNEZ
JUEZ