



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DISTRITO JUDICIAL DE GARAGOA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL**

Garagoa, veinticinco (25) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**
Accionante: **REINALDO BOHÓRQUEZ COLMENARES**
Accionada: **SACYR CONSTRUCCIÓN COLOMBIA S.A.S.**
Vinculadas: **HOSPITAL REGIONAL SEGUNDO NIVEL VALLE DE
TENZA, CLÍNICA MEDILASER DE TUNJA, HOSPITAL
SAN IGNACIO DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ y AES
CHIVOR & CIA SCA E.S.P**
Radicado: **152994089001-2021-00070-00.**

Sentencia No. **024**

Temas. Protección de los derechos fundamentales al trabajo, salud, dignidad humana, mínimo vital y seguridad social. Procedencia de la acción de tutela para ordenar el reintegro de trabajador en situación de debilidad manifiesta.

Procede el Juzgado a resolver la acción de tutela de la referencia dentro de la oportunidad legal pertinente.

1. IDENTIFICACIÓN DEL TEMA DE DECISIÓN.

Se decide en primera instancia la acción de tutela propuesta, a través de apoderado judicial, por el señor Reinaldo Bohórquez Colmenares en contra de la sociedad Sacyr Construcción Colombia S.A.S., por medio de cual solicita se le protejan los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, personas discapacitadas, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada, y, en consecuencia, se ordene a la accionada que, en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, lo **(i)** reintegre al cargo que venía ocupando o a uno equivalente o de mayor jerarquía, hasta tanto la justicia ordinaria laboral resuelva sobre la legalidad o ilegalidad de la terminación unilateral de su contrato de trabajo; **(ii)** que le paguen el valor correspondiente a 180 días de salario, referente a la sanción establecida por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; **(iii)** le pague los salarios no cancelados durante el tiempo que duro cesante, a causa del despido ilegal; **(iv)** que se ponga al día en las cotizaciones al sistema General de Seguridad Social.

Como sustento fáctico señaló que el día 11 de octubre de 2018 suscribió contrato de trabajo a término fijo, cuya vigencia se pactó inicialmente por tres meses y luego de forma indefinida, para prestar su fuerza laboral en el “realce de bocatomas embalse la esmeralda”, con una asignación salarial de \$1.800.000, más auxilios para vivienda y transporte, cuyo cargo era de “perforista”; dijo que la relación laboral no perdió continuidad

ni se interrumpió, desde la fecha de suscripción del mismo hasta el 2 de julio de 2021, pues se firmaron contratos de renovación por 3 meses. Refiere que al ingreso a trabajar se le realizó el respectivo examen médico de admisión, el cual dio como resultado que estaba apto para trabajar, y que posteriormente el 9 de febrero de 2021, estando en su horario laboral, lo agobió un dolor en la región abdominal que le impidió seguir trabajando, siendo atendido por la médico de la empresa quien le suministró un analgésico.

Afirmó, de otro lado, que el 11 de febrero pasado ingresó por urgencias al Hospital Regional Segundo Nivel Valle de Tenza, con un cuadro clínico de dolor abdominal de dos días de evolución, razón por la cual el médico de turno ordenó la práctica de una ecografía de abdomen total y de masas de tejidos blandos de abdomen, encontrándose hallazgos como *“lesión nodular solida calificada hepática. Colelitiasis múltiple con cambios sugestivos de colecistopatía crónica. Vejiga de pared engrosada sugestivo de proceso inflamatorio. Glándula prostática con cambios que sugieren evaluar hiperplasia”*; además del resultado de *“tejidos blandos de pared abdominal anterior en flanco derecho con cambios inflamatorios en el área de equimosis visible, área hipoecoica sugestivo de hematoma organizado”*; se agregó, que el 29 de marzo de 2021, el trabajador acude nuevamente al Hospital, y por el galeno tratante se diagnóstica *“otras hernias en la cavidad abdominal, especificadas, sin obstrucción ni gangrena. Gastritis crónica no especificada”*, razón por la cual se dispuso una serie de exámenes médicos a su favor; añadió que el 25 de marzo de 2021, le fue practicado otro examen el cual arrojó como resultado, entre otros, *“hernia diafragmática posterolateral izquierda”*.

Anotó que el 2 de julio de 2021 fue notificado por su empresa empleadora de la terminación unilateral del contrato, a causa de la enfermedad padecida por el mismo, se le entregó la orden para el examen médico de egreso, el cual efectivamente es realizado el 8 de julio pasado; agregando que el 13 de julio, en consulta médica en el Hospital San Ignacio de la ciudad de Bogotá, D. C., se determinó sobre su estado de salud *“consideramos esto debe ser una hernia crónica por lo cual él se beneficia de valoración y manejo por cirugía de tórax”*; además, que la empresa accionada no pidió permiso para despedirlo, cuando se hallaba disminuido en su salud, a causa de sus enfermedades y en pleno tratamiento para la cura de las mismas.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este Despacho determinar, si la entidad accionada Sacyr Construcción Colombia S.A.S. y/o las vinculadas, han vulnerado los derechos fundamentales del señor Reinaldo Bohórquez Colmenares al dar por finalizada su relación laboral sin tener en cuenta su estado de debilidad manifiesta generado por sus condiciones de salud, y al no contar con la autorización de la oficina del trabajo.

3. CRÓNICA DEL PROCESO O ANTECEDENTES

3.1. Mediante providencia de fecha 12 de agosto de 2021 (p. 39), se admitió la acción de tutela, se ordenó notificar de manera inmediata a la

accionada, para que en el término de dos (2) días emitiera su pronunciamiento al respecto. De igual manera, se dispuso vincular al trámite, como accionadas, al Hospital Regional Segundo Nivel Valle de Tenza, Clínica Medilaser de Tunja y al Hospital San Ignacio de la Ciudad de Bogotá.

Mediante interlocutorio 362, adiado 18 de agosto de 2021 (p. 130), se ordenó vincular como accionada a la sociedad AES Chivor & CIA SCA E.S.P.

3.2. Contestaciones de la accionada y vinculadas.

3.2.1. Hospital San Ignacio de la Ciudad de Bogotá. Por medio del representante legal para asuntos judiciales, indicó que no son responsables de las autorizaciones ni del suministro de medicamentos e insumos, menos de determinar la IPS que debe atender al paciente ni el pago de incapacidades; como también que carecen de competencia para pronunciarse sobre la petición de reintegro del accionante. Dijo también que cuando un paciente demanda servicios médicos programados con la respectiva autorización de su entidad aseguradora, los han atendido sin condición u obstáculo, razón por la cual consideran no han vulnerado derecho fundamental alguno al accionante (p. 55).

3.2.2. Clínica Medilaser de Tunja. El Gerente de la Clínica solicitó, en contestación de 17 de agosto de 2021, se denieguen las pretensiones de la acción de tutela en contra de la entidad, debido a que consideran no han vulnerado los derechos fundamentales que alega el accionante y, en consecuencia, pide se les desvincule del trámite constitucional. Para ello refirió, con apoyo en sentencias de la Corte Constitucional, que la vinculación de ellos deviene en injustificada, porque el gestor constitucional pide en su demanda una serie de pretensiones encaminadas al reintegro laboral, pago de salarios y prestaciones económicas, todas en contra de su empleador, motivo por el cual dice no tiene injerencia alguna la entidad que representa. En este sentido, manifestó que el accionante no alega falta de atención médica por parte de ellos, es decir, que esa institución no ha desplegado ninguna conducta que vulnere los derechos fundamentales del accionante (p. 59 a 63).

3.2.3. Hospital Regional Valle de Tenza. La Gerente de la empresa Social del Estado se opuso a las peticiones del actor constitucional, pues refiere no han realizado ninguna conducta por acción u omisión que vulnere los derechos fundamentales, por lo demás que las pretensiones no han sido dirigidas en contra de esa Institución. Con ese fin manifestó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que han cumplidos con las obligaciones en relación con la prestación del servicio de salud, además que revisado el escrito de tutela no advierten pretensión alguna dirigida en su contra, razón por la cual consideran que el amparo es improcedente, e insiste en que no han negado expresa o tácitamente el servicio de salud del accionante (p. 67 a 70).

3.2.4. Sacyr Construcción Colombia S.A.S. El representante legal de la sociedad demandada dijo, para empezar, que el amparo impetrado es improcedente como mecanismo definitivo, dado que el accionante cuenta

con un medio ordinario, como lo es la jurisdicción laboral, y que el motivo de la terminación del contrato de trabajo del accionante nada tiene que ver con un estado de salud, siendo más bien un motivo legal producido por una clara razón objetiva, vale decir, la terminación de la obra que daba origen al contrato de trabajo, como fue pactado por el trabajador y empleador, lo que considera no puede tomarse como una decisión arbitraria, pues considera el despido tiene relación con la finalización del proyecto, la terminación de actividades de construcción y, por ende, la desaparición de la obra para la cual fue contratado, puesto que todas las actividades principales sobre las cuales se basaba el proyecto de construcción en Bocatomas finalizaron, por lo demás que el entonces trabajador para el momento del retiro del cargo no se hallaba incapacitado ni en proceso de calificación del PCL, con terapias o con recomendaciones.

Además, que el promotor del amparo cuenta con mecanismos como el período de protección laboral y protección al cesante, por lo que no perdería cobertura al sistema; como también que desde el examen de ingreso y hasta el de retiro no hay alteraciones médicas, restricciones o recomendaciones, o concepto de no aptitud, es decir, que el petente siempre ha sido sujeto con plena capacidad física.

De otro lado, se anota que sólo en gracia de discusión, la acción resultara procedente, ha de negarse la misma, porque no han vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante, y que al haberse finiquitado el vínculo contractual por una razón objetiva, cuando, en su sentir, la existencia de una patología en salud no otorga por sí mismo la protección de reintegro, puesto que debe demostrarse que el despido fue arbitrario, para que opere la protección.

De igual manera, aclara que el promotor del amparo fue contratado para el cargo de perforista en el desarrollo del proyecto “Realce de Bocatomas – Embalce la Esmeralda”, obra de la cual son contratistas y AES CHIVOR beneficiaria del servicio, por eso que una vez finalizada la obra, desaparecía de forma legal y legítima las causas que dieron origen a los objetos contractuales vinculados, por eso que la finalización del vínculo laboral del actor no fue una determinación unilateral o arbitraria de la empresa, sino corresponde a la finalización de la obra.

Agregó también que al momento del retiro del trabajador este no estaba incapacitado, ni tenía restricciones médicas, ni había presentado ningún documento de atención médica, ni estaba en curso ningún procedimiento de calificación de origen, y que su examen médico de egreso no mostró anomalías; que más bien la empresa obrando de buena fe, prolongo el vínculo laboral del actor, hasta ejecutar el 100% de las actividades relacionadas, de ahí que, en su criterio, la finalización contractual no tiene nada que ver con su enfermedad y, por consiguiente, la estabilidad laboral resulta improcedente, como también el reintegro pedido, puesto que insiste en que la relación laboral no terminó por un acto discriminatorio, en razón a la condición de salud. Añadió que el medio idóneo para resolver lo pedido en la tutela es el proceso ordinario laboral, que no la acción de tutela, por cuanto no hay amenaza de violación de derechos fundamentales (p. 84 a 104).

3.2.5. **AES Chivor & CIA SCA E.S.P.** A través de escrito recibido el 23 de agosto de 2021 y, por medio de apoderada general, señaló que no han incurrido en violación de los derechos invocados por el accionante, dado que no tienen relación laboral alguna con este, pues el vínculo lo deriva, conforme se dice en la demanda de tutela, con la entidad accionada Sacyr Construcción Colombia S.A.S. sin que tengan conocimiento de las condiciones de dicha relación laboral, menos de la terminación del contrato. Por tal razón manifiestan no pueden ser condenados a un eventual reintegro, cuanto más si se considera que el objeto del contrato que tiene con la anotada accionada es ajeno al giro ordinario de sus negocios, cual es la generación y comercialización de energía eléctrica.

Agrega que el actor pretende el pago de salarios e indemnizaciones como consecuencia de un reintegro, al cual reiteran no tiene derecho frente a dicha empresa por falta de vinculación laboral con el promotor del amparo.

También aseveró que el contrato de construcción celebrado con SACYR no ha finalizado, porque está pendiente de la terminación de las últimas actividades, para que se pueda dar cierre final al contrato, lo que sólo se realiza cuando se emita certificado de terminación final, el cual a la fecha no ha sido emitido, aclarando que la empresa SACYR continúa siendo contratista de AES Chivor.

Por tanto, piden se declare improcedente la acción de tutela en su contra (p. 135 a 137).

4. **COMPETENCIA**

En virtud de lo previsto en los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000 y 333 del 6 de abril de 2021, este Despacho es competente para conocer de la acción de tutela en primera instancia.

5. **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA**

a) Legitimación por activa. Se acreditó en el expediente que el señor Reinaldo Bohórquez Colmenares está debidamente legitimado para impetrar la correspondiente acción de tutela, pues es la persona en quien recae la condición de trabajador y frente a quien eventualmente se genera una situación de estabilidad laboral reforzada.

b) Legitimación por pasiva. Se probó igualmente que la accionada **Sacyr Construcción Colombia S.A.S.** podría resultar infractora de los derechos fundamentales del accionante, dado que es la empleadora del petente, entidad que se halla debidamente representada por el señor Heli Rafael Hernández Abuabara, según certificado de cámara de comercio adosado a la actuación.

Por su parte, se hacía necesaria la vinculación de la sociedad **AES Chivor & CIA SCA E.S.P.**, como empresa beneficiaria de la obra o labor contratada en la cual prestaba sus servicios el accionante, y quien actúa por intermedio de su representante legal debidamente acreditado, el señor Federico Ricardo Echavarría Restrepo. Así como también se integró el

trámite por pasiva con el **Hospital Regional Segundo Nivel Valle de Tenza**, representado por su gerente Gloria Yaneth Manrique Abril; **Clínica Medilaser de Tunja**, representada por su Gerente Édgar Vargas Granados, y **Hospital San Ignacio de la Ciudad de Bogotá**, representado por el señor Andrés Castro García.

6. DECISIONES PARCIALES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.

a) **Decisión parcial sobre validez del proceso.** El procedimiento se ha rituado por lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 y no se observa causal de nulidad que pueda generar invalidación de lo actuado.

b) **Decisión parcial sobre eficacia del proceso.** Se dan los presupuestos procesales para emitir la sentencia de fondo que corresponde.

7. TESIS DEL DESPACHO

En relación con el problema jurídico planteado en la presente sentencia, el Despacho sostendrá que la acción de tutela sí es procedente para ordenar la protección al derecho a la estabilidad laboral reforzada del tutelante, por haberse demostrado que reúne las condiciones de persona en condiciones de debilidad manifiesta y por no haberse autorizado el despido por la Oficina del Trabajo.

Para resolver se efectúan las siguientes,

8. CONSIDERACIONES

8.1. MARCO NORMATIVO

Con el objeto de asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales el artículo 86 de la constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo procesal mediante el cual las personas pueden exigir el respeto de sus derechos constitucionales fundamentales, tanto al Estado como a particulares, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión y, condicionado en todo caso a la no disponibilidad de otros medios judiciales de defensa, salvo frente al perjuicio irremediable, donde opera de manera transitoria.

En Desarrollo de las directrices impartidas por el Decreto 2591 de 1991 la Honorable Corte Constitucional ha desarrollado una serie de criterios que sirven para identificar los derechos que son susceptibles de ser amparados por vía de tutela, dentro de los cuales se halla el criterio de los derechos fundamentales por definición jurisprudencial de esa alta corporación, siendo uno de esos derechos el aquí involucrado, es decir, la protección al derecho a la estabilidad laboral reforzada como consecuencia de hallarse el trabajador en situación de debilidad.

8.1.1. El Desarrollo jurisprudencial en materia de protección laboral reforzada.

Este tema ha sido abordado por la Corte Constitucional en innumerables sentencias de tutela por las diferentes salas, y ante las diferentes posiciones que fueron adoptadas teniendo en cuenta las múltiples situaciones fácticas que pueden presentarse, dicha corporación finalmente ha mantenido una línea jurisprudencial encaminada a reconocer la protección constitucional que de dichas situaciones se desprende, por considerar el Despacho que dicho precedente resulta vinculante en esta oportunidad se hará referencia a la sentencia T-217 de 2014, en donde con ponencia de la Magistrada María Victoria Calle Correa, decisión de 1 de abril de 2014, sostuvo:

“3. Procedencia de la acción de tutela en el caso concreto

La acción de tutela procede cuando (i) no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o desconocido; cuando (ii) existiendo esos mecanismos, estos no sean *eficaces* o *idóneos* para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando (iii) sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (art. 86, C.P.), hipótesis en la cual el amparo opera, en principio, como mecanismo transitorio de protección.

En ese sentido, la tutela para solicitar la protección de derechos laborales, procede de forma excepcional. Para la solución de las controversias que surgen en virtud de una relación laboral debe acudir a las acciones contenciosas u ordinarias, según la naturaleza de la relación de trabajo. Por lo tanto, cuando quiera que una persona acuda a la acción de tutela para que se protejan sus derechos presuntamente transgredidos en el marco de un contrato de trabajo, debe demostrar que desplaza la vía judicial ordinaria o administrativa por estar en una situación de debilidad, amenaza, o indefensión, que debe prontamente atendida por el juez constitucional.”

Y más adelante sostiene:

“Esta Corporación ha sostenido que las personas con disminuciones físicas –o mentales, -incluso temporales, o que no han sido calificadas, tienen derecho a gozar de estabilidad laboral reforzada (arts. 13 y 53 de la Constitución). No sólo las personas declaradas inválidas son sujetos de especial protección constitucional. La norma superior y la jurisprudencia constitucional han establecido que los empleadores no pueden despedir a los trabajadores por razón de una disminución en las capacidades para desempeñar la labor para la que fueron contratados, y que mientras subsistan las causas de debilidad manifiesta, que los hacen merecedores de una relativa estabilidad, debe garantizarse al trabajador y su familia el goce efectivo de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social.

Esta protección se extiende a aquellos trabajadores que sufren una condición de debilidad manifiesta y que su contrato de trabajo finaliza sobre la base de que venció el término pactado. La Corte ha sostenido que la sola terminación del plazo del contrato laboral o de la obra, no es razón suficiente para desvincular al trabajador de su cargo. En la sentencia T-996 de 2010, al referirse sobre a la garantía de la estabilidad laboral reforzada en los casos de despido por finalización del término, dijo la Corte:

“(…) el trabajador que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta como resultado de la grave afectación de su salud, tiene derecho a conservar su trabajo, a no ser despedido en razón de su

situación de vulnerabilidad y a permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite su desvinculación laboral, previa verificación y autorización de la autoridad laboral correspondiente. En tal sentido, cuando la relación laboral dependa de un contrato de trabajo a término fijo o de obra o labor contratada, el trabajador tiene derecho a conservar su trabajo, aunque el término del contrato haya expirado o la labor para la cual fue contratado haya expirado, esto si subsisten las causas que dieron origen a la relación laboral y se tenga que el trabajador ha cumplido de manera adecuada sus funciones. De este modo, para efectos del fallo de tutela, el despido que se produzca sin el lleno de los requisitos legales y jurisprudenciales será ineficaz y, por tanto, el juez de amparo deberá conceder la protección invocada y ordenar el reintegro del trabajador a un cargo acorde con su estado de salud.”

Sin embargo, como lo ha afirmado la jurisprudencia constitucional, si existen razones justificadas para despedir a una persona que tiene una disminución física o psíquica, el acto de despido debe ser autorizado por la autoridad laboral competente. La intervención de la autoridad laboral permite presumir que el despido no se hizo en razón de la condición de salud que aqueja al trabajador, y por el contrario, está justificado en las normas que gobiernan las relaciones laborales, como aquellas disposiciones legales que disponen los pertinentes sobre terminación justificada del contrato de trabajo. Las anteriores consideraciones encuentran fundamento en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 *“por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones”* la cual dispone que *“[e]n ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.”*

(...)

De igual forma, ha sostenido la Corporación el principio de solidaridad tiene tres acepciones: (i) como una pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar los individuos dadas ciertas situaciones; (ii) un criterio de interpretación en el análisis de acciones u omisiones de los particulares que amenacen o vulneren derechos fundamentales; y (iii) un límite a los derechos propio.

En el ámbito de las relaciones laborales, cuando un trabajador atraviesa una situación de debilidad manifiesta, la reacción debida por parte del empleador debe estar inspirada en el principio de solidaridad. Ello implicaría, por lo menos, que el empleador, con sus decisiones en torno a la ejecución de la relación laboral, no haga más gravosa aquella situación de debilidad que atraviesa el trabajador, lo que ocurre cuando, por ejemplo, se despide sin permiso de la autoridad laboral competente a un trabajador que padece quebrantos de su salud. Un despido en estas condiciones impide que el trabajador pueda continuar afiliado al sistema de seguridad social, lo que a su vez obstaculiza el acceso a los servicios de salud que requiere para hacer frente a su enfermedad; también afecta su derecho fundamental a devengar un salario con el cual pueda cubrir las necesidades básicas que conforman una vida digna.

Es posible que un trabajador aquejado por una enfermedad sufra una merma en sus capacidades para desempeñar las labores en las condiciones que le habían sido asignadas. La reacción ante tal situación, en lugar del despido, ha de ser reevaluar la forma en que ejecuta el contrato de trabajo, para lo cual ambas partes deben actuar de manera solidaria y cooperativa: el empleador, respetando la estabilidad laboral del trabajador y este último empeñando su capacidad y esfuerzo por contribuir al logro de los objetivos de la empresa.

(...)

Igualmente, se puede entender que el mandato constitucional de solidaridad quedó materializado por el legislador en la Ley 361 de 1997. La norma protege a aquellos trabajadores que sufriendo una situación de discapacidad o una circunstancia de debilidad manifiesta, son despedidos de su trabajo sin el lleno de los requisitos que para tales efectos establece esa misma ley y demás normas concordantes, y adopta los remedios que deberán adoptarse en caso de efectuarse el despido injustificado. De esta forma, partiendo del principio constitucional mencionado, la disposición propende porque el empleador respete las garantías fundamentales de sus trabajadores y los asista en aquellas circunstancias especialmente difíciles.

Finalmente, en consonancia con lo hasta aquí dicho, al despedir a un trabajador de forma irregular, se desconocen también otras circunstancias relevantes, además de la situación de debilidad manifiesta que demanda una protección especial, como el hecho de que la fuerza de trabajo ofrecida por el trabajador, se constituyó en un insumo indispensable para el alcanzar los propósitos trazados por el empleador de acuerdo a su ideal de empresa o negocio, el crecimiento económico y la generación de ingreso. Esta es una situación sobre la cual hay que llamar la atención, en tanto la solidaridad como presupuesto de las relaciones humanas, no puede predicarse en un solo sentido. Si el empleador se beneficia en diversos sentidos de la labor que realiza el trabajador, no es constitucionalmente razonable que el despido se dé con ocasión de una situación en la cual el trabajador demanda, de forma correlativa, apoyo y asistencia de quien ha sido el beneficiario directo de su esfuerzo físico y mental constante.

8.2. EL CASO EN CONCRETO

En el caso concreto, el Despacho considera que procede el amparo, como mecanismo transitorio, para proteger los derechos fundamentales del señor **REINALDO BOHÓRQUEZ COLMENARES**, toda vez que el mecanismo ordinario dispuesto para solucionar esta controversia no resulta idóneo de manera inmediata; en otras palabras, a pesar de que la Corte Constitucional ha predicado la improcedencia del amparo respecto de la petición de reintegro, no obstante, el referido Tribunal Constitucional ha señalado como excepción que se trate de un trabajador que se encuentre en circunstancias de debilidad manifiesta, por parte de su condición económica, física o mental, y que las pretensiones estén encaminadas a lograr la protección del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada, en cuyo caso la desvinculación laboral sólo podrá efectuarse con autorización del Ministerio de Protección Social. (Corte Constitucional, sentencia T – 041 de 31 de enero de 2014, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva). Por demás, que la queja se incoó dentro de un término razonable, en tanto se presentó al mes y 10 días de la terminación del contrato (f. 1 y 22).

Por eso, mientras el accionante acude al proceso ordinario no se genera una satisfacción inmediata de los derechos fundamentales del actor y su núcleo familiar, quien actualmente se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, toda vez que

- i. De un lado, presenta enfermedad (HERNIA DIAFRAGMATICA POSTEROLATERAL IZQUIERDA), descubierta o evidenciada en desarrollo de la ejecución de la labor para la cual fue contratado, independientemente de que tenga o no origen profesional, pues ha sido diagnosticada por su médico tratante.

- ii. Adicionalmente, porque reúne las condiciones para ser sujeto de especial protección del Estado, al hallarse sin empleo y sin ingresos que le permitan garantizar su mínimo vital y el de su familia, hecho que ciertamente no fue controvertido por las entidades accionadas. Así se deduce de lo manifestado por el apoderado judicial del demandante en el numeral tercero del acápite denominado Fundamento constitucional.
- iii. De permitir que se desafilie del Sistema Seguridad Social en Salud constituye en una situación de amenaza de su derecho fundamental a la salud, que requiere la intervención inmediata del juez de tutela.
- iv. Su sostenimiento provenía del salario que devengaba por su labor como trabajador de la empresa Sacyr Construcción Colombia S.A.S. Si el tutelante no recibiera ese ingreso, el núcleo familiar no tiene garantizado su mínimo vital y puede surgir una situación de afección mayor de sus garantías y derechos fundamentales, en tanto sus necesidades básicas no sean adecuadamente satisfechas. Este aspecto como resulta obvio también amerita la intervención del juez constitucional para evitar que la situación de vulnerabilidad descrita empeore, hasta configurarse un perjuicio irremediable.

El accionante, por conducto de apoderado judicial, interpone acción de tutela en contra de la sociedad Sacyr Construcción Colombia S.A.S., por considerar que dicha entidad ha vulnerado su derecho fundamental a la igualdad, debido proceso, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada, tras haberle dado por terminada la relación laboral, a pesar de estar enfermo y en pleno tratamiento médico, lo que considera vulnera sus garantías fundamentales.

La prueba recaudada (sumaria – válida para los procesos de acciones de tutela) evidencia que el accionante, al momento de terminarse la relación laboral, se hallaba en condición de debilidad que ameritaba que el empleador la tuviera en cuenta para efectos de finiquitar el vínculo laboral, y evidente resulta que en momento alguno por parte de la empresa Sacyr Construcción Colombia S.A.S. se solicitó a la Oficina del Trabajo la autorización para desvincular a su trabajador, es decir, la empresa desconoció el deber de protección objetiva del trabajador en estado de vulnerabilidad manifiesta, pues se apartó de la protección laboral reforzada que debe otorgarse a personas que se hallen en ese estado.

Conforme a las pruebas vertidas a la actuación, el señor Bohórquez Colmenares celebró contrato a término fijo con la accionada (folios 106 vuelto a 112 expediente en físico), el que luego de un tiempo se modificó para tenerlo a término indefinido (folio 106), mientras subsistieran las causas que dieron origen al acuerdo (obra o labor contratada), y según los hechos de la acción de tutela susodicha relación laboral se extendió hasta el 02 de julio de 2021, cuando en dicha data el quejoso fue informado de la terminación del vínculo laboral, según se deduce del

documento visto a folio 22; así mismo, se halla probado que el accionante presentó quebrantos de salud, desde el 9 de febrero de 2021 a la fecha de presentación de la acción de tutela, conforme se desprende de la historia Clínica (folios 11 a 21 y 71 a 79).

Ahora, la Honorable Corte Constitucional ha venido protegiendo el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores cuya relación laboral se termina, que se hallen en estado de debilidad manifiesta por causa de enfermedad o accidente que perturbe en alguna manera su estado de salud. Así, por ejemplo, el máximo tribunal de la jurisdicción constitucional, ha puntualizado: “15.- La estabilidad laboral reforzada que se viene comentando no se predica exclusivamente de quienes tienen la calidad certificada de inválidos o discapacitados. 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.” (Líneas del despacho) (Corte Constitucional, sentencia T – 132 de 3 de marzo de 2011, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva); postura esta reiterada en la sentencia T-120 de 2020.

Bajo el amparo del criterio jurisprudencial al que acaba de hacerse alusión, debe señalarse que es notorio, en el caso concreto, que indiscutiblemente el accionante se encontraba en situación de debilidad manifiesta, ante su notorio deterioro del estado de salud (que era conocido por la empresa accionada), lo cual se determina con la documental glosada con el escrito de tutela.

En efecto, véase que, según el resumen de historia clínica – que desde el mes de febrero del cursante año el tutelante presentó un dolor abdominal, primero en su lugar de trabajo que fue atendido por el médico de la empresa (9 de febrero), y luego en el mismo mes tuvo que asistir a urgencias en la ESE HOSPITAL REGIONAL VALLE DE TENZA, sede Garagoa, por el fuerte dolor abdominal, esto es los días 10 y 11 de febrero (folios 72 y 73), posteriormente el 29 de marzo de 2021 nuevamente acude por consulta externa a consulta externa en el mismo centro asistencial, momento en el que se le diagnostica con hernia (folio 77), para luego el día 23 de junio ser valorado por Especialista en Cirugía General, siendo remitido a cirugía de torax para valoración y manejo (folio 79), y finalmente fue valorado en el Hospital San Ignacio el 13 de julio ratificando el diagnostico (folios 13 y 14). Se halla entonces probado que el trabajador se encontraba para el momento en situación de debilidad generada por la afección física que padece debidamente diagnostica. Acá preciso señalar que las argumentaciones presentadas por la Empresa SACYR CONSTRUCCION COLOMBIA SAS de que no estaba enterada de

la enfermedad del paciente no son de recibo por dos razones: la primera por cuanto las fechas en las cuales la historia clínica reporta compareció el paciente por atención médica corresponden a días hábiles laborales, valga decir de lunes a viernes, días que de conformidad con lo previsto en la cláusula Tercera del contrato de trabajo suscrito permite colegir que son hábiles para el desempeño de la labor; y de otro lado, por cuanto al momento del examen de egreso se dejó constancia que el ahora tutelante manifestó el padecimiento que lo aquejaba, y así también refiere informó al empleador al momento en que le hizo entrega de la carta de despido.

Claro está para el Despacho que a la fecha la enfermedad que aquejaba al tutelante subsiste, toda vez que se halla pendiente de la realización de cirugía para corregir la hernia que le fue diagnosticada. En decisión T-837 de 2014, la Corte Constitucional en caso similar al presente, a un paciente que presentaba el mismo diagnóstico y fue despedido por su empleador, le tuteló sus derechos fundamentales, aún a pesar de que la enfermedad fue catalogada de origen común y que también se alegaba la terminación del contrato de trabajo por vencimiento de la labor contratada, debido la ejecución de la obra en un 90%, emergiendo por ende en el presente evento que debe proceder el Despacho a otorgar la protección constitucional irrogada.

Si bien es cierto la empresa SACYR CONSTRUCCIÓN COLOMBIA SAS aduce que no tenía conocimiento de estos diagnósticos, porque el trabajador nunca los puso en su conocimiento y que ella no podía acceder a la historia clínica del paciente como quiera que esta tiene el carácter de reservado, considera el Despacho que dicha afirmación aun siendo cierta no le excluye de la responsabilidad que acá se impondrá, dado que lo cierto es que el accionante venía asistiendo a sus citas médicas en días laborales y fuera de la sede de trabajo, verbi gratia, los días 9, 10 y 11 de febrero de 2021 fueron martes a jueves y el paciente debió trasladarse al municipio de Garagoa cuando la labora la desempeñaba en la Bocatoma del Embalse la Esmeralda, es decir, que el accionante debió contar con su aquiescencia para no asistir a su lugar de trabajo, igual ocurre con la cita del control de medicina general – 29/03/21 - que fue atendida un día martes, el 23 de junio la valoración por cirugía general efectuada un día miércoles. Este tipo de dolencias son significativas y parece ser casi imposible que un empleador no se entere de la condición de salud de su trabajador. Diferente es que el trabajador no haya puesto en conocimiento por escrito dicha información a su empleador, pero en realidad no existe norma que refiera que el tutelante tenía que comunicarlo por escrito.

Así, entonces, con soporte en la Jurisprudencia Constitucional citada reglones atrás, de conformidad con los hechos probados, el Despacho observa que efectivamente la empresa involucrada vulneró los derechos constitucionales denunciados por el accionante, es decir, el mínimo vital y móvil, estabilidad laboral reforzada de la persona amparada, salud, y trabajo, teniendo en cuenta que la decisión de dar por terminada la relación laboral fue acogida sin observarse el estado de salud en el que se encontraba el trabajador; situación que nos permite concluir que a favor de éste se debe reconocer el derecho a la estabilidad laboral reforzada, como quiera que se encuentra en una posición de debilidad manifiesta, lo que conllevó además a poner en riesgo la garantía a su mínimo vital, pues

como bien lo manifestó en el escrito de tutela, no cuenta con ingresos económicos para sufragar sus gastos.

Frente a la falta de la capacidad económica del tutelante considera el Despacho que la prueba sumaria así lo evidencia, y no existe por parte de la empresa SACYR CONSTRUCCION COLOMBIA SAS prueba que demuestre lo contrario.

Con relación a la afectación al derecho a la Salud, por el hecho de que ahora el tutelante se halle afiliado al Régimen Subsidiado ni implica *per se* que dicha afectación no se presente, como lo afirma la accionada, dado que lo que eventualmente en caso de ser necesario de manera supletoria el estado de forma oficiosa debería asumir su atención, lo que no es natural, dado que si el accionante no podía ser retirado de su trabajo, la empresa accionada debe ser quien asuma el pago en el régimen contributivo de este derecho fundamental.

Debe señalarse que la empresa accionada tenía la obligación de someter a estudio de la autoridad del trabajo respectiva la desvinculación de señor Bohórquez Colmenares, a efectos de que ésta verificara la legalidad de la misma, razón por la cual tenían el deber de contar con la autorización de inspector del trabajo, para proceder a la finalización del vínculo laboral.

En este sentido, mientras el empleador no obtiene la autorización para el despido del trabajador ha debido mantenerse la relación laboral, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales del accionante, hasta tanto se constate las condiciones laborales actuales, tanto físicas como psicológicas del accionante.

Es claro para el Despacho que no se ha acreditado por la empresa accionada SACYR CONSTRUCCION COLOMBIA SAS que la desvinculación fue producto de la terminación de la obra o labor contratada, como se indica ahora en el escrito de contestación, la comunicación que le fue remitida al accionante refiere expresamente que el motivo para ello fue "Finalización Etapas del proyecto y de actividades propias del cargo", sin embargo acorde con la información que fue solicitada a la empresa beneficiaria de la obra AES CHIVOR, y aquí vinculada, es evidente que a la fecha no es cierto que el proyecto haya culminado, por cuanto están pendientes algunas actividades del contrato para que se genere el cierre y que a la fecha SACYR continúa siendo su contratista.

Los argumentos de la entidad accionada SACYR CONSTRUCCION COLOMBIA SAS de que el accionante no se hallaba incapacitado al momento del despido quedan derrotados con el reciente precedente de la Corte Constitucional citado en apartes anteriores T-102 de 2020, precedente que analizado integralmente permite llevar a varias conclusiones, una de ellas que inclusive así la persona no se halle en condiciones de debilidad manifiesta procede conceder la orden de reintegro cuando el empleador no acredita que el despido obedeció a la terminación de la obra o labor contratada, amparo que fue el otorgado en el caso particular que la corte decidió. Situación fáctica que es diferente a la aquí estudiada en donde se considera que el tutelante si se halla en

una situación de debilidad manifiesta y por ello se emite la orden de reintegro.

Por las anteriores razones, es del caso declarar próspera la presente acción de tutela, para lo cual se ordenará al representante legal de empresa Sacyr Construcción Colombia S.A.S., que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a reintegrar al accionante, a un cargo con igual o mejores condiciones a aquél que desempeñaba al momento de la desvinculación laboral, acorde con sus actuales condiciones de salud, de tal manera que sus labores no interfieran en su recuperación y según el criterio de su médico tratante, con la correspondiente afiliación al Sistema General de Seguridad Social; amparo que se concederá de forma transitoria por un término de dos (02) meses, contados a partir del momento de la notificación de la presente decisión, mientras el demandante inicia el correspondiente proceso laboral, por ende la orden de reintegro que se impartirá será por el término antes señalado, para que en desarrollo del proceso laboral solicite las medidas cautelares que estime pertinentes.

En cuanto a la pretensión de que se cancele al promotor del amparo la indemnización a que tiene derecho supuestamente por el despido sin autorización de la Oficina del trabajo, este despacho se abstendrá de emitir pronunciamiento en tal sentido, por considerar que esa determinación corresponde emitirla al juez natural –juez laboral–, porque además no se halla acreditado en realidad que el despido obedezca a su estado de salud. Igualmente, se predica frente a la reclamación de las prestaciones y salarios dejados de percibir por la desvinculación ilegal, como quiera que decisión de ese talante se emite cuando la acción de tutela se resuelve con amparo de manera definitiva, no cuando se da como mecanismo transitorio. En relación con el pago de la indemnización, recientemente la Corte Constitucional en Sentencia T-102 de 10 de marzo de 2020, con Ponencia del Dr. Carlos Bernal Pulido, abordó el estudio de caso similar al presente y en ella se llegó a la conclusión de que no en todos los casos de despido procede cancelar dicha indemnización, solamente es para aquellos eventos en los cuales se demuestra que efectivamente la desvinculación obedeció a los quebrantos de salud del trabajador y que no se solicitó la autorización al Inspector del Trabajo. En esta providencia se tiene como fundamento la Sentencia CU-049/17 de la misma Corporación, decisión que abordó el estudio del tema de cuando debe ordenarse el pago de la indemnización a que se viene haciendo referencia. La decisión en el parte correspondiente señala:

48. “La jurisprudencia constitucional ha señalado que la estabilidad laboral se aplica tanto a los trabajadores en condición de discapacidad como a aquellos que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta en razón al deterioro de salud. En todo caso, la desvinculación de una persona en situación de debilidad manifiesta o indefensión no da lugar, de manera automática, al pago de la sanción prevista por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, sino solo al reintegro. Esto se debe a que la referida disposición impuso el deber del empleador de solicitar la autorización de la oficina del trabajo para dar por terminado el

vínculo de las personas en situación de discapacidad, pero no previó tal obligación respecto del trabajador en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensión –concepto no contenido en el de “discapacidad”–. En este último caso, solo de verificarse que la desvinculación se fundamentó en la grave condición de salud del trabajador, que *“le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores [...] en condiciones regulares”*, el empleador puede ser condenado al pago de la sanción prevista por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. En caso contrario, la terminación del contrato de trabajo no puede calificarse *prima facie* injustificada y discriminatoria, pues es razonable considerar que el empleador no debía solicitar la autorización ante el Ministerio del Trabajo para dar por terminada la relación laboral.”

Si bien es cierto se considera que el accionante se halla en una situación de debilidad manifiesta, igualmente se tiene en cuenta el dicho de la accionada SACYR CONSTRUCCION COLOMBIA SAS de que no fue informada oportunamente de la situación de salud del actor, porque aunque parece ser evidente que su afección es notoria, bien puede ocurrir que por alguna eventualidad la parte administrativa de la empresa no haya tenido conocimiento, entonces en gracia de discusión, y para garantizar la equidad entre las partes trabadas en la relación laboral la determinación de la imposición de dicha sanción se posterga para que sea admitida por el juez natural, se considera que al ordenar el reintegro se le restablecen al accionante temporalmente sus derechos fundamentales, y con ello se supera por ahora su precaria situación, postura esta que como se ha dicho ha sido adoptada recientemente por la Corte Constitucional, y esta acompasada con el criterio de la suscrita en decisiones adoptadas otrora por este Despacho Judicial.

Frente a la vulneración a los derechos fundamentales a la igualdad y el debido proceso no se evidencia afectación, de un lado porque no existen supuestos idénticos en donde se acredite trato diferencial, y tampoco existe demostración de adelantamiento de proceso sin respeto de formalidades legales.

Finalmente, se dispondrá declarar que AES Chivor & CIA SCA E.S.P., Hospital Regional Segundo Nivel Valle de Tenza, Clínica Medilaser de Tunja y Hospital San Ignacio de la Ciudad de Bogotá no son agentes vulneradores de los derechos fundamentales del accionante, porque en su proceder no se observa circunstancia alguna que así pueda acreditarlo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Garagoa, Boyacá, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

Primero.- TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital, la salud y estabilidad laboral reforzada del accionante **REINALDO BOHÓRQUEZ COLMENARES**, y conceder el amparo de tutela de manera transitoria, en atención a las razones expuestas en la parte motiva en esta providencia.

Segundo.- ORDENAR a **SACYR CONSTRUCCIÓN COLOMBIA S.A.S.**, representada por el señor HELI RAFAEL HERNÁNDEZ ABUABARA o quien haga las veces de representante legal, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a **reintegrar** al accionante **REINALDO BOHÓRQUEZ COLMENARES**, a un cargo con igual o mejores condiciones a aquél que desempeñaba al momento de la desvinculación laboral, acorde con sus actuales condiciones de salud, de tal manera que sus labores no interfieran en su recuperación y según el criterio de su médico tratante, con la correspondiente afiliación al Sistema General de Seguridad Social, por el término de dos (02) meses.

Tercero.- Adviértase al accionante que en caso de que en el término señalado en el ordinal anterior no inicie las acciones judiciales o administrativas que sean del caso, la presente determinación perderá vigencia frente a la determinación de reintegro que se impartió.

Cuarto.- No se accede al reconocimiento de la indemnización de que trata el artículo 26 de la ley 361 de 1997, ni al pago prestaciones y salarios dejados de percibir por la desvinculación ilegal, por lo expuesto en la parte considerativa.

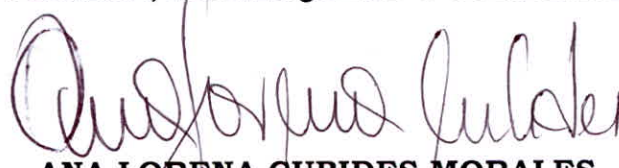
Quinto.- Declarar que **AES CHIVOR & CIA SCA E.S.P., HOSPITAL REGIONAL SEGUNDO NIVEL VALLE DE TENZA, CLÍNICA MEDILASER DE TUNJA y HOSPITAL SAN IGNACIO DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ** no son agentes vulneradores de los derechos fundamentales del accionante.

Sexto.- Notifíquese a las partes lo aquí decidido, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Séptimo.- Si este fallo no fuere impugnado dentro del término legal, **envíese** a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Una vez regrese el expediente de la Corte Constitucional archívese dejando las constancias de rigor.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ANA LORENA CUBIDES MORALES
Jueza