

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO
LEY 600 DE BOGOTÁ**

**Carrera 28 A Nro. 18 A 67 Piso 5°, Bloque E.
Complejo Judicial de Paloquemao
Telefax: 601-3753827**

Correo institucional: pcto49bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., tres (03) de mayo de dos mil veintidós (2022).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver la impugnación interpuesta por el apoderado judicial de la accionante, señora **CLAUDIA PATRICIA ARBELAEZ CARDONA**, contra el fallo de tutela proferido el 15 de marzo de 2022, por el Juzgado 8 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad.

SITUACIÓN FÁCTICA

1°. Refiere la demanda que, la señora **CLAUDIA PATRICIA ARBELAEZ CARDONA**, ostenta la calidad de ingeniera de sistemas, y en tal condición se vinculó con la UNIVERSIDAD INCCA DE COLOMBIA, mediante un contrato a término fijo, desde el 18 de julio de 2018, **siendo desvinculada de forma unilateral, a partir del 10 de noviembre de 2021**, una vez finiquitado un proceso disciplinario adelantado en su contra por presuntas violaciones a las obligaciones propias del cargo, fecha para la cual desempeñaba el cargo de ASESORA DE TECNOLOGÍA, considerando que la desvinculación laboral se dio sin que se hubiera seguido el conducto regular para despedir a un trabajador que ostenta la calidad de trabajador aforado bajo la protección de estabilidad laboral reforzada, en virtud a su condición de salud, por estar diagnosticada con cáncer de colon aunado a que cuenta con 54 años de edad, es decir, tiene la condición de pre pensionada.

Solicitó del juez constitucional DECLARAR la ineficacia de la terminación del contrato de TRABAJO A TERMINIO FIJO “INFERIOR A UN AÑO” celebrado entre UNINCCA y la señora CLAUDIA PATRICIA ARBELAEZ CARDONA; ORDENAR el reintegró de su representada sin solución de continuidad, al cargo que venía desempeñando al momento de su desvinculación, a uno igual o superior, teniendo en cuenta su actual estado de salud, por haber sido despedida sin el cumplimiento del conducto regular que exige la Ley laboral para trabajadores que ostentan la garantía de estabilidad laboral reforzada; ORDENAR el pago de todos los salarios y las prestaciones sociales dejadas de percibir desde la terminación del contrato; ORDENAR realizar las cotizaciones a Seguridad Social en salud y pensión, desde la desvinculación hasta que se haga efectivo su reintegro; ORDENAR el pago de la indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días de salario, de conformidad con el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

El juzgado de primera instancia para integrar el contradictorio, vinculó al MINISTERIO DE TRABAJO.

2º. La tutela se recibió por reparto, el 6 de abril de 2022, mediante el aplicativo web.

PROVIDENCIA IMPUGNADA:

El 15 de marzo de 2022, el Juzgado 8º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad, NEGO la tutela incoada por la señora CLAUDIA PATRICIA ARBELAEZ CARDONA.

Sostuvo que de los medios de prueba allegados al plenario se advierte la existencia de un contrato de trabajo suscrito entre la accionante y la accionada el 18 de julio de 2018, presentando prorrogas hasta el 10 de noviembre de 2021; que la Universidad abrió investigación preliminar en su contra con el fin de esclarecer presuntas violaciones a obligaciones propias del cargo, rindiendo descargos el 27 de octubre de 2021, a través de sala virtual de Google Meet, luego de lo cual se emitió acta de cierre del proceso disciplinario de la trabajadora, resolviendo que la misma incurrió en un incumplimiento de funciones laborales, de responsabilidad y obligaciones contractuales, previstas en el reglamento interno de trabajo, así como del Código Sustantivo del Trabajo,

Resaltó que la entidad accionada dentro de su escrito de traslado indicó el desconocimiento del estado actual de salud de la actora, pues en varias ocasiones argumentaron haber solicitado a la accionante la copia de su historia clínica, sin tener respuesta positiva frente a tal solicitud, por otro lado, sustentó que el 08 de octubre de 2019, PROTECCION informó el pronóstico de

recuperación de enfermedad de la actora. Así mismo, la entidad accionada aportó certificado médico emitido el 12 de abril de 2021, suscrito por la doctora Pili Margarita Boon de pre ingreso ocupacional en el cual se describe que la señora Claudia Arbeláez no presenta restricciones para desempeñarse como Directora de Área de Tecnología del sector económico educativo de la universidad. Sin embargo, la actora dentro de su demanda aportó historia clínica suscrita por Carlos Alberto Ortiz en la cual aparece que registra la patología de cáncer de colon.

De lo anterior, pese a las diferentes solicitudes elevadas por la Universidad INCCA de Colombia a la actora de aportar copia de su historia clínica, esta presuntamente no la radicó, así mismo se tiene en cuenta que se está aportando copia de un reporte de historia clínica, mas no se aportó como prueba la historia clínica de la actora, para que se realizará su respectivo estudio.

De otra parte, la accionante dentro de la diligencia descargos no puso en conocimiento de los Directivos de la Universidad, la situación que presuntamente está atravesando, tampoco aportó su historia clínica cuando la entidad accionada solicitó de manera formal la documentación para realizar estudio previo, ni mucho menos se excusó de la ausencia de sus deberes por el estado de su salud, por el contrario dentro de la diligencia argumentó su inasistencia por un “olvido” el cual fue reportado al día siguiente ante su jefe inmediato.

Frente al derecho fundamental de la salud alegado la accionante se encuentra afiliada a la E.P.S. SURAMERICANA S.A. en régimen contributivo, como cotizante, desde el 01 de febrero de 2022, por lo que la actora no se encuentra desatendida del sistema de salud.

Por otro lado, dentro de la acción constitucional la actora solicitó su reintegro y pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir por el despido sin justa causa, bajo este presupuesto vale resaltar, que la Universidad UNICCA argumentó el despido con justa causa, pues demostró a través de material probatorio, que una vez agotada la etapa preliminar en el proceso disciplinario, se demostró que la actora no se presentó a la reunión programada con antelación por descuido, pues dentro de la misma alegó que se la había olvidado, incurriendo en incumplimiento de sus funciones laborales, responsabilidades y obligaciones contractuales de su cargo, así mismo es menester señalar que una vez fue notificada la decisión tomada por el grupo de control disciplinario se le informó a la actora que contaba con el termino de tres días para interponer recurso de apelación si así lo consideraba, sin hacer uso de ello, tan solo hizo entrega de información correspondiente a correos y claves que tenía a su cargo.

Dijo además que la actora no cumple con los requisitos, para tener la condición de persona con debilidad manifiesta, ésta no manifestó en el escrito de tutela, ni aportó material probatorio en el cual se evidenciara sus reducciones físicas, tampoco probó que su empleador conociera de su diagnóstico al momento del despido, y tampoco se demostró que el despido fue por su estado de salud, por el contrario se evidencia que la Universidad INCCA realizó el proceso pertinente

para escuchar la versión de la señora Claudia, y esta omitió la información al respecto de su estado de salud.

En cuanto a la afectación del mínimo vital aludida, la primera instancia consideró que aun cuando la accionante manifestó que el despido sin justa causa le ocasionaba una afectación a su mínimo vital, no se acreditó dicha situación, ni se expuso de manera clara en qué medida se presenta la supuesta vulneración al mencionado derecho, ya que los únicos señalamientos que se hicieron por parte de la señora Claudia Arbeláez, es su presunto despido sin justa causa, sin dar detalle de quien sufraga sus obligaciones y en ese orden de ideas, es pertinente traer a colación la respuesta aportada por la accionada, quien dio a conocer las propiedades de la actora a través de consulta realizada la SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO en la cual se evidencia que la actora se encuentra inscrita como titular de derecho real de dominio de tres inmuebles, situación que es indiciaria de la capacidad económica de la actora, aunado al hecho de encontrarse con afiliación activa a una E.P.S., elementos que permiten presumir la no existencia de la afectación al derecho señalada.

Por lo anterior, no se evidencia que a la accionante se le esté ocasionando un perjuicio irremediable, ya que no se allegó prueba clara y suficiente para por lo menos pregonar la afectación al derecho fundamental invocado y para que pueda acudir a la tutela como mecanismo transitorio, ya que no se evidencia algún tipo de afectación inminente, grave o de urgencia que atente contra la señora Claudia Arbeláez, en los términos de una amenaza tal que amerite la adopción de medidas urgentes e impostergables.

En consecuencia, concluyó que, de los elementos existentes en la actuación, no se puede sustraer que le fueron vulnerados los derechos alegados por la accionante, pues se observa que la entidad accionada actuó conforme lo dispone la norma laboral, que la terminación del contrato de trabajo se hizo en razón de las facultades administrativas con las que cuenta. Y si es el caso y considera que la afectación a los derechos invocados, se le indica a la actora que cuenta con los mecanismos ordinarios ante la jurisdicción laboral para realizar las acciones que considere pertinentes en contra de la Universidad INCCA de Colombia.

DE LA IMPUGNACION

El apoderado judicial de la accionante, sostuvo que en el análisis y comprensión de las pruebas allegadas, la Juez de primera instancia, da por cierto y ofrece toda su confianza a la afirmación y decir reiterativo de la parte accionada UNINCCA, de desconocer el estado actual de salud de la actora frente a lo cual aclara que: Previo a que UNINCCA tomara la decisión de desvincular con supuesta “justa causa a mi poderdante”, la señora CLAUDIA PATRICIA, invocó en JUSTIFICACIÓN DE SU INASISTENCIA, el comunicado del día 13 de octubre de 2021, sinceramente y en su buena fe, que aún estaba en CONTROLES DE LA PATOLOGÍA DE CANCER DE COLON, y que además si podía cumplir con sus funciones, pero por prevención

debía cuidarse en uno de los picos más contagiosos dentro de una PANDEMIA, y no era prudente sino muy arriesgado asistir a una reunión presencial como lo pretendía UNINCCA, en esa medida se evidencia que UNINCCA si estaba enterada de los padecimientos de su representada.

Aunado a lo anterior, la señora Juez Constitucional en su providencia de primera instancia, sostuvo que la accionante no aportó la Historia Clínica para poder tener certeza sobre su estado de salud, pero sí se aportó REPORTE DE HISTORIA CLINICA, emitida por el ESPECIALISTA ONCOLOGO CARLOS ALBERTO ORTIZ SANTA CRUZ, en el que se indica que su poderdante debía volver a control en seis meses, documento que data del 15 de junio de 2021. **Si bien pudo existir un informe de PROTECCIÓN, sobre la recuperación de la señora actora en el año 2019, es preciso indicar que el CANCER DE COLON deja secuelas considerables**

En cuanto al dicho de la accionada sobre no conocer la Historia Clínica de la accionante, esto se desvirtúa con el CERTIFICADO DE SALUD OCUPACIONAL, allegado por la propia Institución donde se indica por parte de COLMEDICOS, lo siguiente: “2. Se le recomienda continuar en su entidad de salud el plan de manejo y seguimiento de su patología gástrica ...” es decir, que se refiere al CANCER DE COLON de mi poderdante, el cual tiene fecha 12 de abril de 2021, lo que indica y evidencia que en el año 2021, sí existen recomendaciones de cuidado médico para la accionante de lo que tenía pleno conocimiento UNINCCA.

En relación con el DERECHO A LA SALUD de la actora, la Juez Constitucional de primera instancia, consideró que este no fue afectado, porque la accionante se afilió desde el 01 de febrero de 2022, a EPS SURAMERICANA, pero no se pronunció sobre la falta de pagos e incumplimiento por parte de UNINCCA ante la EPS al momento del despido.

La señora Juez no tuvo en cuenta que su poderdante indicó que UNINCCA al momento del despido no estaba al día con sus cotizaciones a la EPS y esto generaba zozobra y pánico a la actora, para someterse al contacto de muchas personas cuando no sabía o tenía certeza de poder ser atendida si no estaba al día en los pagos de salud por parte de su empleador.

Respecto al debido proceso que se llevó o desarrolló en el disciplinario que se le adelantó a mi poderdante para concluir en un despido sustentado supuestamente en una “justa causa”, vale la pena indicar que esta no era la sanción que UNINCCA le debía imponer a mi poderdante, puesto que esto iría en contra del mismo RIT de UNINCCA. En ningún aparte del REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO de UNINCCA se contempla la falta al trabajo bien sea en jornada de la mañana o de la tarde o de todo el turno, que esta sería castigada con la desvinculación de la institución y aunado a ello, no se comprende por qué razón se trasgreden las mismas reglas propias internas y menos por qué a la poderdante que presenta patologías y secuelas de

CANCER DE COLON estando en controles se le arremete de tal manera, desvinculándola, habiendo justificado su inasistencia a la jornada, por haber padecido un lapsus mental u olvido, por haber sido sincera con su empleador.

En lo que tiene que ver con los certificados que pueden dar cuenta que la accionante es titular del derecho de dominio de tres bienes, tal como lo aporta UNINCCA y lo indica, esto no es óbice para que a la accionante se le vulnere el debido proceso, no se le respete su condición especial de estabilidad laboral reforzada y que no tenga derecho laborales ni constitucionales.

Concluyó solicitando la revocatoria del fallo de primera instancia.

Posteriormente, presentó otro escrito en el que precisó que el 14 de noviembre de 2021, su representada cumplía sus 54 años de edad y era muy factible que entrara a formar parte de los pre pensionados, que de una u otra manera son amparados por el derecho laboral y constitucional en Colombia, adquiriendo una figura de estabilidad ocupacional.

Dijo también que UNINCCA ha aprovechado la desvinculación de trabajadora para suprimir supuestamente su cargo y tratar de evadir el cumplimiento del fallo de reintegro en la eventualidad de ser amparados los derechos constitucionales y laborales de la señora CLAUDIA PATRICIA, pero recordemos que es muy válido la reubicación del trabajador, en este sentido y además que es totalmente procedente la orden de reintegro mediante acción de tutela como bien lo indica la Corte Constitucional

CONSIDERACIONES

➤ PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si la UNIVERSIDAD INCCA DE COLOMBIA vulneró el derecho a la estabilidad laboral reforzada de la señora CLAUDIA PAGTRICIA ARBELAEZ, al desvincularla de su lugar de trabajo, a pesar de tratarse de persona con especiales condiciones de salud.

➤ DE LA PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA EN CASOS DE DESPIDOS DE TRABAJADORES:

Sobre el tema de la viabilidad de la acción de tutela en casos de índole laboral la Corte Constitucional en sentencia T-151 de 2017, indicó lo siguiente:

“... la acción de tutela no es la vía judicial idónea, dado que existe una jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido fortalecida con la implementación del sistema de oralidad introducido con la Ley 1149 de 2007. No obstante...de manera excepcional, la jurisprudencia de este Tribunal ha contemplado la viabilidad del amparo constitucional para obtener el reintegro de un trabajador, en aquellos casos en que se encuentra inmerso en una situación de debilidad manifiesta, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide que la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela, ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra”. (negrilla fuera de texto).

En sentencia T-041/2019 la Corte Constitucional, señaló frente a este tema, lo siguiente:

*“... En la sentencia T-405 de 2015^[20] se sostuvo que la regla que desarrolla el principio de subsidiariedad no es absoluta, ya que excepcionalmente y con carácter extraordinario la acción de tutela se muestra como el mecanismo apto para la protección inmediata, **“cuando quiera que se involucren los derechos de sujetos que se encuentran en estado de debilidad manifiesta o de aquellos que tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada**.”^[21]*

“Así mismo, se resaltó que la jurisprudencia constitucional ha determinado que cuando se trata de “poblaciones históricamente discriminadas o de sujetos que merecen una especial protección, la tutela es el mecanismo idóneo para la protección de sus derechos.”

“En igual sentido, en la sentencia T-442 de 2017^[22] se consideró que “en los eventos en los que las circunstancias particulares del caso constituyen un factor determinante, es posible que la acción de tutela pase a otorgar directamente el amparo pretendido, ya sea de manera transitoria o definitiva, a pesar de existir mecanismos ordinarios de protección a los que sea posible acudir.”

*“Finalmente, en la sentencia T-317 de 2017^[23] se destacó que la jurisprudencia constitucional ha establecido que: **“en aquellos casos en los que el accionante sea titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, por encontrarse en una situación de debilidad manifiesta y sea***

¹ Corte Constitucional T-664, 30 de octubre/2017 M.P. Carlos Bernal Pulido

desvinculado de su empleo sin autorización de la oficina del trabajo o del juez constitucional, la acción de tutela pierde su carácter subsidiario y se convierte en el mecanismo de protección principal”.

“En ese orden de ideas, si bien el ordenamiento jurídico previó procedimientos judiciales especiales para ventilar pretensiones laborales, la Corte ha entendido que las reglas relativas a la procedencia de la acción tendrán que ser matizadas cuando se trata de personas en especial condición de vulnerabilidad o en circunstancias de debilidad manifiesta, como consecuencia, entre otros, de su estado de salud; por lo tanto, la tutela debe ser considerada como el mecanismo más adecuado para adoptar las acciones que permitan conjurar la afectación de los derechos en cuestión...”

➤ **DE LA DEBILIDAD MANIFIESTA DEL TRABAJADOR COMO CAUSA DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA:**

Respecto al tema de la debilidad manifiesta la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

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

*“Este Tribunal ha expresado la necesidad de consolidar relaciones equitativas en el escenario laboral, por tal razón, se han establecido acciones afirmativas bajo la premisa de la disparidad de fuerzas que la componen, principalmente en razón de su asimetría. **En consecuencia, el Texto Superior permite evidenciar “(...) la existencia de un verdadero derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las personas que por sus condiciones físicas, sensoriales o psicológicas se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensión”**^[101]. (negrilla y subraya fuera de texto)*

*“La mencionada protección le asiste a quienes acrediten su discapacidad^[102], **pero también a las personas que están en situación de debilidad manifiesta debido a importantes deterioros en su estado de salud que “(...) impiden o dificultan sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”**^[103]. De tal suerte, “(...) **siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada.**”^[104] (subraya y negrilla fuera de texto).*

“En suma, la estabilidad laboral reforzada tiene como objetivo brindar protección adicional a las personas que puedan ser apartadas de su trabajo, con ocasión de una eventualidad médica por la que transitoriamente pueda atravesar. La Corte ha señalado que la inobservancia de las limitaciones o formalidades para el despido de personas con limitaciones de salud genera como consecuencia la invalidez del despido^[105]. En ese sentido el vínculo laboral que, aparentemente y como un acto discriminatorio por parte del empleador, había terminado, no puede entenderse jurídicamente finalizado...

“Dicha protección se materializa mediante acciones afirmativas que permitan la continuidad laboral, estas son manifestaciones del deber de solidaridad contenido en los artículos 1^[109] y 95^[110] de la Carta, como principio fundador del Estado Social de Derecho y patrón de conducta de las personas que integran la sociedad, con la obligación de responder con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas^[111].

“Una de las expresiones de dicha garantía es la imposición de un límite al despido de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, particularmente mientras el vínculo estatal está vigente, puesto que exige la acreditación de razones objetivas y constitucionalmente válidas que justifiquen la desvinculación, sin que puedan entenderse como tales las relacionadas con el estado de salud del empleado.

“De acuerdo con lo expuesto, la garantía de la estabilidad laboral reforzada se predica de las personas que, por su estado de salud, se encuentran en condición de debilidad manifiesta, de ahí que la garantía no distinga el tipo de vinculación que tenga el trabajador, si es público o privado. Lo anterior no implica de ninguna manera que se establezca una regla absoluta de permanencia en el cargo que sea oponible en todas las circunstancias a los intereses generales del Estado y a otros principios constitucionales, puesto que lo que debe verificar el juez de tutela es que el titular del derecho haga parte de un grupo de especial protección por su situación de discapacidad y que el despido se haya producido como una expresión discriminatoria por su condición...”

➤ DEL CASO CONCRETO:

La accionante CLAUDIA PATRICIA ARBELAEZ CARDONA, por intermedio de apoderado judicial, solicitó la protección de sus derechos constitucionales a la salud, al mínimo vital, a la seguridad social, al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada, que estima vulnerados por la UNIVERSIDAD INCCA DE COLOMBIA como consecuencia de la desvinculación laboral, sin tener en cuenta su condición de salud, por padecer cáncer de colon

Por su parte, la Universidad accionada considera que la terminación del contrato se hizo en estricto apremio a la ley laboral, atendiendo a faltas disciplinarias de la accionante por violación a las obligaciones propias del cargo, para lo cual se llevó a cabo la actuación pertinente, en el que se respetó el debido proceso, escuchándose en descargos a la trabajadora y una vez clausurado se notificó la decisión final, el 5 de noviembre de 2021, asunto frente al cual no interpuso recurso alguno, es decir, que el estado de salud de la actora, en nada incidió en la desvinculación laboral, máxime cuando aquella desde años atrás (octubre de 2019) había sido certificada con pronóstico de recuperación.

En atención a los hechos previamente expuestos se advierte con claridad los siguientes elementos determinantes para la solución del problema jurídico planteado:

En primer lugar, de los documentos aportados al expediente, se evidencia que el contrato laboral inició el 18 de julio de julio de 2018 y fue prorrogado en varias oportunidades, finalizando el 10 de noviembre de 2021.

En segundo lugar, que efectivamente la señora Arbeláez fue diagnosticada con cáncer de colon y recibió tratamiento, al punto que recibió pronóstico de recuperación. Y en la actualidad, según el reporte de la historia clínica, está en programa de control y seguimiento, pero no se *evidenció* la reaparición de la enfermedad, y en esa medida no se advierte una afectación grave a la salud de la accionante que implique la vulneración de su derecho a la vida, ya que el control que se hace es para descartar una recaída, por tanto, no se le puede reconocer el fuero por salud.

Adicionalmente, se observa que el despido tuvo su origen una actuación disciplinaria contra la accionante por los siguientes motivos:

1. Presunto incumplimiento a recibir y aceptar las órdenes, instrucciones y correcciones relacionadas con el trabajo, con su verdadera intención que es en todo caso la de encaminar y perfeccionar los esfuerzos en provecho propio y de UNINCCA en general.
2. Presunto incumplimiento a las obligaciones relacionadas con el objeto misional de UNINCCA y realizar las actividades y seguir los procedimientos exigidos para la implementación y ejecución del mismo.
3. Presunto incumplimiento a sus obligaciones contractuales y laborales, en el desarrollo de sus funciones como personal adscrito a la Dirección de Tecnología, en el cual una vez escuchada en descargos, el 5 de noviembre de 20221, se le comunicó la terminación del contrato, por justa causa, atendiendo las resultas del proceso.

Así las cosas, en el presente caso no se advierte un despido arbitrario o discriminatorio relacionado con su estado de salud. Por el contrario, se observa una justa causa legal que permite al empleador dar por finalizada la relación laboral como sería la presunta comisión de unas faltas disciplinarias. Además, aunque la señora CLAUDIA PATRICIA ARBELAEZ, estaba en control médico para prevenir la reaparición de la enfermedad que la incapacitó durante los años 2018 y 2019, no reportaba para el momento de la terminación del contrato

tratamiento alguno o incapacidad médica que la haga beneficiaria de la estabilidad laboral alegada y garantice su permanencia en el empleo.

Es dable precisar que la jurisprudencia constitucional relacionada con la estabilidad reforzada, desde sus inicios ha fijado las reglas para que esta protección proceda, señalando: “... Con todo, no es suficiente la simple presencia de una enfermedad o de una discapacidad en la persona, para que por vía de tutela se conceda la protección constitucional descrita. Para que la defensa por vía de tutela prospere, debe estar probado que la desvinculación fue consecuencia de esa particular condición de debilidad, es decir, con ocasión de embarazo, de la discapacidad, de la enfermedad, etc. En otras palabras, debe existir un nexo causal entre la condición que consolida la debilidad manifiesta y la desvinculación laboral¹.”² (Resaltado fuera de texto) y en el caso analizado, no se observa esta condición.

➤ DE LA CALIDAD DE PRE PENSIONADO:

Ahora bien, en cuanto a la condición de pre pensionada, se debe poner de presente que la sola edad no es suficiente para reconocer tal condición, ya que, si el trabajador ya tiene cotizados el mínimo de semanas para obtener la pensión y solo le falta el requisito de la edad, no es viable reconocerle fuero como pre pensionado.

Al respecto, la CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia SU-003 de 2018, frente a la ausencia del requisito de edad, dijo lo siguiente:

“...cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, no hay lugar a considerar que la persona es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable, dado que el requisito faltante de edad puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente. En estos casos, no se frustra el acceso a la pensión de vejez. Para fundamentar esta segunda regla de unificación jurisprudencial se hace referencia a la jurisprudencia constitucional que ha desarrollado la figura y a su finalidad específica, en aras de determinar por qué, en el supuesto de unificación, no se frustra el acceso a la pensión de vejez” (Negritas y subrayas del Despacho)

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-826 de 1999 (MP José Gregorio Hernández).

² Corte Constitucional. Sentencia T-077 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo).

De manera que, quien alegue la condición de pre pensionado como fuero laboral, debe acreditar cuántas semanas ha cotizado.

Y es que además, se debe indicar que cuando el despido del trabajador ha sido por justa causa, en el que se tramitó un proceso disciplinario, no procede alegar la calidad de pre pensionado, ya que esa condición solamente la puede alegar el trabajador es despedido sin justa causa, siendo necesario resaltar que no se entiende el por qué la accionante pudiendo interponer el recurso de apelación contra la decisión por medio de la cual se le sancionó disciplinariamente, ahora pretende a través de su apoderado, aducir que esa decisión es violatoria del debido proceso, pretendiendo utilizar la tutela como un mecanismo subsidiario.

En este contexto, se confirmará la decisión de primera instancia, debiendo la accionante presentar sus pretensiones ante la justicia ordinaria, ya que constitucionalmente no se puede acceder a ellas, por no poderse reconocer en su favor algún fuero de carácter laboral.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Nueve Penal del Circuito de Bogotá D.C., Ley 600/2000, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - CONFIRMAR INTEGRALMENTE, el fallo de tutela emitido el 15 de marzo de 2022, por el Juzgado 8º Penal Municipal con Función de Control de garantías de esta capital, dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora CLAUDIA PATRICIA ARBELAEZ CARDONA, por intermedio de apoderado judicial, contra la UNIVERSIDAD INCCA DE COLOMBIA, en la que se vinculó de oficio al MINISTERIO DEL TRABAJO

SEGUNDO.- ORDENAR remitir esta sentencia al fallador de primera instancia, al email: j08pmgbt@cendoj.ramajudicial.gov.co, para su conocimiento.

TERCERO. - ORDENAR NOTIFICAR esta providencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 5º del Decreto 306 de 1992 y remitirla por email a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, vía correo electrónico.

La sentencia se debe notificar a los siguientes emails:

ACCIONANTE: claparca@gmail.com edw2301@hotmail.com

UNINCCA: oficinajuridica@unincca.edu.co

MINTRABAJO: notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN PABLO LOZANO ROJAS
JUEZ

JUZGADO 49 PENAL DEL CIRCUITO LEY 600