

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



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

Carrera 28 A Nro. 18 A 67 Piso 5 Bloque E.

Complejo Judicial de Paloquemao

Teléfono: 601-3753827

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

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver la impugnación interpuesta por la accionante, señora **DIANA LORENA ARIAS PADILLA**, contra el fallo de tutela proferido el 20 de abril de 2023, por el Juzgado 1º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad, dentro de acción de tutela adelantada contra la Cooperativa de Trabajo Asociado **ASOCIACION DEL GREMIO DE MEDICOS -AGM CTA -**.

SITUACIÓN FÁCTICA

1.- Relató la señora **DIANA LORENA ARIAS PADILLA**, haber celebrado contrato laboral a término indefinido con **AGM SALUD CTA**, el 28 de enero de 2019, como auxiliar operativo el 13 de julio de 2021, en desarrollo de su actividad sufrió una caída, que conllevó a que la incapacitaran por seis meses y al reintegrarse a su labor fue reubicada ante la inexistencia de puesto de trabajo y posteriormente, el 3 de abril de 2023, le fue notificada el despido, sin tener en cuenta su estado de salud, aunado a la pérdida de la capacidad laboral ya que requiere de la ayuda de unas muletas para poder movilizarse, por lo que considera se le están vulnerando sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, salud, seguridad social y mínimo vital y en esa medida, solicitó se declare la ineficacia de la terminación del contrato y que **AGM SALUD CTA** proceda a su reintegro y, al pago de los salarios y demás emolumentos dejados de percibir.

2.- Esta actuación fue recibida de la oficina judicial por el aplicativo web, el 2 de mayo de 2023.

PROVIDENCIA IMPUGNADA:

El Juzgado 1° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad, mediante fallo del 20 de abril de 2023, declaró improcedente la acción constitucional incoada por la señora Diana Lorena Arias Padilla.

Indicó que al diligenciamiento, fue allegado por la accionante historia clínica del 13 de julio de 2021, del servicio de urgencias, donde se le dio incapacidad médico legal de cinco días y de igual manera se cuenta con lo afirmado por parte de la EPS FAMISANAR, sobre el concepto de rehabilitación favorable por parte de Medicina Laboral del 27 de octubre de 2021, para la señora DIANA LORENA ARIAS PADILLA, reseña indicativa que la documentación aportada es de años anteriores y de la que no se puede establecer que al momento de ser declarada cesante por parte de AGM SALUD CTA su estado de salud se encontrara comprometido, tampoco allegó prueba alguna que permita establecer que actualmente se encuentra recibiendo algún tratamiento médico o se encontrara incapacitada por parte de su Entidad Promotora de Salud, que como se ha indicado le emitió un concepto de rehabilitación favorable y en el que se observa que no existen secuelas de tipo funcionales o anatómicas, es decir, que no se acreditó en momento alguno las aseveraciones de DIANA LORENA ARIAS PADILLA en cuanto a su debilidad y estado de salud, el que afirma le ha ocasionado pérdida de su capacidad laboral.

Dentro de las diligencias no existe prueba que permita llegar a la conclusión inequívoca que la accionante se encontraba en una debilidad manifiesta, pues el accidente acontecido concluyó con cinco días de incapacidad y sucedió el 13 de julio de 2021, sin que tal incapacidad hubiera sido motivo de prórroga por parte de los médicos tratantes o en su defecto presentara alguna condición médica que imposibilitara ejercer sus funciones tanto propias de su movilidad como laborales y que no fueron objeto de concepto por parte del médico laboral

Dijo además, que no se observa que previamente la accionante, acudiera a otro mecanismo judicial para hacer valer los derechos presuntamente conculcados por AGM SALUD CTA, para con ello, determinar que en efecto es la acción de tutela el mecanismo subsidiario para salvaguardar sus derechos fundamentales. Así como tampoco, acreditó el inminente peligro o amenaza, para con ello, acudir a este mecanismo Constitucional, máxime cuando cuenta con otros mecanismos judiciales, como lo es acudir ante la Jurisdicción Laboral para hacer valer sus derechos de esta naturaleza.

DE LA IMPUGNACION

La actora impugnó el fallo sosteniendo que, en la sentencia emitida por el juzgador de primera instancia, sin duda alguna es inminente que al valorar el concepto emitido por FAMISANAR, que es la empresa promotora de salud, lo hace de forma errónea, por lo tanto, es necesario precisar que FAMISANAR, no atiende pacientes, no emite conceptos ya sean favorables o desfavorables. Es irresponsable, falta a la verdad a la transparencia al emitir un concepto cuando no está dentro de sus funciones hacerlo y resulta inequívoco emitir concepto, cuando nunca la han tratado, cuando desconocen las patologías que ha venido presentando producto de la caída que tuvo en horarios laborales.

El juez de primera instancia, sostiene improcedente, la acción de tutela porque la accionante cuenta con otro medios judiciales laborales, para hacer efectivo sus derechos, sin embargo, la Corte Constitucional en múltiples sentencias ha establecido la necesidad de este mecanismo de protección para esos peticionarios que presentan problemas de salud, sean común, producto de las funciones que ejercen (enfermedad laboral) o aquellas producidas por un accidente de trabajo y que de forma injustificada, han sido despedidos. El Juez, dio por cierto que entre la parte accionante y la entidad accionada AGM SALUD CTA, efectivamente si existió un contrato laboral, sin embargo, no cuestiona el actuar de la entidad al no reportar el accidente de trabajo a la ARL.

Sostuvo que se encuentra bajo el amparo de un fuero de protección constitucional, ya que, esta discapacitada y cada día su salud se deteriora, el dolor que padece en su extremidad intervenida quirúrgicamente, no cesa, actualmente se encuentra en espera de una operación de su rodilla izquierda, sin embargo, como se encuentra presentando ruptura de cadera, el médico tratante no decide cuál de las dos cirugías practicarle primero, si la de la rodilla o la de la cadera.

No existe otra mecanismo judicial, que logre con efectividad proteger y amparar los derechos, de la accionante en cuanto a lo referente a la prontitud, celeridad y efectividad, en atención al estado en el que actualmente se encuentra la actora, por tanto, solicitó se REVOQUE el Fallo de Tutela del 20 de abril de 2023, proferido por el Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá y, como consecuencia, se ampare el derecho fundamental a la ESTABILIDAD LABORAL, TRABAJO, MÍNIMO VITAL y se DECLARE la ineficacia de la terminación del contrato, se le ORDENE AGM SALUD CTA, asociación del gremio de médicos, el reintegro de la accionante; se realice el aviso a la ARL, acerca del accidente laboral del 13 de julio del año 2021, en consecuencia se inicie tramite de valoración ante la Junta Regional de invalidez; se pague los (\$431.262) por concepto de honorarios no pagados durante los ocho meses que ha venido laborando con la empresa y que a la fecha no han sido cancelados.

CONSIDERACIONES

➤ PROBLEMA JURIDICO

Establecer si en el caso bajo estudio, se acredita la existencia de fuero laboral por salud en favor de la accionante y de ser así, verificar si es viable su reintegro.

DE LA NATURALEZA DE LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO:

Como en el asunto analizado se encuentra vincula un ente que despliega funciones de cooperativa de trabajo asociado, se hace necesario precisar su naturaleza.

Una Cooperativa de Trabajo Asociado es un ente sin ánimo de lucro, constituida por personas que se asocian aportando su fuerza de trabajo. Las cooperativas de trabajo tienen como finalidad ofrecer mano de obra a terceros, que es aportada por los trabajadores asociados. La definición de Cooperativas de trabajo asociado está dada por el artículo 2.2.8.1.3 del Decreto 1072 de 2015:

“Son organizaciones sin ánimo de lucro pertenecientes al sector solidario de la economía, que asocian personas naturales que simultáneamente son gestoras, contribuyen económicamente a la cooperativa y son aportantes directos de su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.”

Este tipo de cooperativas, al ser sin ánimo de lucro, tienen como finalidad principal el proveer trabajo a sus asociados, y por medio de ese trabajo es que se lucran las personas que la conforman

Las cooperativas de trabajo asociado deben disponer de un régimen de trabajo asociado en los términos del artículo 2.2.8.1.23 del artículo 1072 de 2015, que impone el siguiente contenido:

1. Condiciones o requisitos para desarrollar o ejecutar la labor o función, de conformidad con el objeto social de la Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado.
2. Los aspectos generales en torno a la realización del trabajo, tales como: jornadas, horarios, turnos, días de descanso, permisos, licencias y demás formas de ausencias temporales del trabajo, el trámite para solicitarlas, justificarlas y autorizarlas; las incompatibilidades y prohibiciones en la relación de trabajo asociado; los criterios que se aplicarán para efectos de la valoración de oficios o puestos de trabajo; el período y proceso de capacitación del trabajador asociado que lo habilite para las actividades que desarrolla la Cooperativa, consagrando las actividades de educación, capacitación y evaluación.
3. Los derechos y deberes relativos a la relación del trabajo asociado.

4. Causales y clases de sanciones, procedimiento y órganos competentes para su imposición, forma de interponer y resolver los recursos, garantizando en todo caso el debido proceso.
5. Las causales de suspensión y terminación relacionadas con las actividades de trabajo y la indicación del procedimiento previsto para la aplicación de las mismas.
6. Las disposiciones que en materia de salud ocupacional y en prevención de riesgos profesionales deben aplicarse en los centros de trabajo a sus asociados.
7. Las demás disposiciones generales que se consideren convenientes y necesarias para regular la actividad de trabajo asociado, las cuales no podrán contravenir derechos constitucionales o legales en relación con la protección especial de toda forma de trabajo y tratados internacionales adoptados en esta materia.

Los asociados a una Cooperativa de Trabajo Asociado no reciben sueldo por cuanto no se vinculan con un contrato de trabajo sino con un contrato de asociación, y en esa medida la remuneración que reciben por aportar su fuerza de trabajo, se denomina compensación.

En la sentencia T-442-2017, sobre el tema, la Corte Constitucional sostuvo lo siguiente:

“Las cooperativas de trabajo asociado fueron creadas como una forma de organización solidaria en la que sus integrantes, de manera autónoma y voluntaria, aportan su capacidad laboral para la producción de bienes, ejecución de obras y/o la prestación de servicios.¹ Se trata de organizaciones sin ánimo de lucro y de gestión democrática², en las que se asocian personas naturales que actúan simultáneamente como gestores, administradores y contribuyentes de su capacidad laboral, para suplir, de conformidad con los lineamientos establecidos en sus estatutos y las normativas aplicables, las necesidades de sus asociados o contribuir al desarrollo de la comunidad en general.³

“En este sentido, el vínculo que surge entre el asociado y la cooperativa, no se enmarca en el concepto de trabajo subordinado sino que supone que todos sus miembros fungen como dueños de la cooperativa y usan su trabajo personal como aporte a la prosperidad de la agrupación.⁴

¹ El artículo 70 de la Ley 79 de 1998 dispone que estas cooperativas son: “aquellas que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios”.

² De conformidad con la Recomendación R193 de 2002 de la OIT, las cooperativas en general deben ser entendidas como: “la asociación autónoma de personas unidas voluntariamente para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común a través de una empresa de propiedad conjunta, y de gestión democrática.”

³ Ver, entre otras, la Sentencia T-351 de 2015.

⁴ Ver, entre otras, las sentencias: T-1177 de 2003, T-550 de 2004, T-003 y 467 de 2010 y T-351 de 2015.

“Es por la especial naturaleza de las asociaciones anteriormente descritas que esta Corporación, en Sentencia C-211 de 2000, expresó que la labor desempeñada por sus miembros no puede entenderse regulada por el Código Sustantivo del Trabajo, pues no se trata de un trabajo dependiente, sino que se encuentra regulada por los estatutos que entre los trabajadores cooperados se han establecido para definir su régimen de trabajo, seguridad social, reparto de excedentes y todos los demás asuntos relacionados con el objeto social.”¹

“A pesar de lo anterior, esta misma Corte ha reconocido que si bien las cooperativas de trabajo asociado cuentan con autonomía requerida para auto-regularse, también cuentan con la obligación de respetar los principios legales y constitucionales que permean la totalidad del ordenamiento jurídico². Motivo por el cual, con su funcionamiento, no pueden llegar a contravenir la naturaleza misma del modelo asociativo que los une, a efectos de eludir subrepticamente relaciones laborales.”³

“Al respecto, la Ley 1233 de 2008, en su artículo 7, numeral 3 dispuso una prohibición expresa al respecto, e incluso fijó el desarrollo de prácticas de intermediación laboral, u outsourcing, como una infracción que puede llevar a la: (i) liquidación de la cooperativa, (ii) pérdida de su personería jurídica y (iii) declaración de responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones laborales que surjan entre el trabajador presuntamente cooperado y su real empleador.”⁴

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

Respecto del tema de la debilidad la Corte Constitucional, dijo lo siguiente:

¹ Íbidem.

² En sentencia C-211 de 2000, esta Corte expuso que la libertad con la que cuentan este tipo de cooperativas para determinar autónomamente la manera en que desarrollaran sus actividades no es absoluta, pues, *“como es apenas obvio, no pueden limitar o desconocer los derechos de las personas en general y de los trabajadores en forma especial, como tampoco contrariar los principios y valores constitucionales, ya que en caso de infracción tanto la cooperativa como sus miembros deberán responder ante las autoridades correspondientes, tal como lo ordena el artículo 6 del estatuto superior.”*

³ Ver, entre otras, las sentencias: T-286 de 2003, T-445 de 2006, T-504 y 962 de 2008, T-484 de 2013 y T-531 de 2015.

⁴ Dicha normativa dispone: *“Prohibiciones: (...) 3. Cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante y las cooperativas o las precooperativas de trabajo asociado, serán solidariamente responsables por las obligaciones que se causen a favor del trabajador asociado y las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán incurso en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley, sin perjuicio del debido proceso, y les será cancelada la personería jurídica.”*

“... 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 “(...) impide[n] o dificulta[n] 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:**

Está demostrado que la señora **DIANA LORENA ARIAS PADILLA**, es asociada de la Cooperativa de Trabajo AGM SALUD CTA, desde el 28 de enero de 2019 y el 3 de abril de 2023, le fue terminado el convenio de trabajo autogestionario en razón a la inexistencia de un puesto para su aporte de trabajo y en esa condición se encuentra CESANTE, sin perder su calidad de asociada.

De igual manera se logró establecer que la señora ARIAS, para el 13 de julio de 2021, tuvo una caída, hecho que dio lugar a que se le generaran diversas incapacidades, por varios diagnósticos, observándose que las mismas culminaron el 7 de febrero de 2022 y para febrero de 2023, contaba con recomendaciones laborales, por las condiciones físicas que afronta, sin que pueda ligarse estas con el acontecimiento de dos años atrás, siendo dable predicar que para la época, 27 de octubre de 2021, la EPS FAMISANAR a la cual se encuentra afiliada emitió concepto de rehabilitación favorable para los diagnósticos de: S834 ESGUINCES Y TORCEDURAS QUE COMPROMETEN LOS LIGAMENTOS M222 TRASTORNOS ROTULOFEMORALES, M179 GONARTROSIS, NO ESPECIFICADA, M233 OTROS TRASTORNOS DE LOS MENISCOS, basado en las incapacidades de la paciente.

En ese orden, se concreta que las incapacidades allegadas por la accionante, son de un año antes de que se diera la terminación del convenio de trabajo autogestionario y en esa medida, razón le asiste al juez de primera instancia al referir que al momento de ser notificada de la terminación del convenio de trabajo, por parte de AGM SALUD CTA, la actora, no se encontraba en debilidad manifiesta, porque no estaba para esa fecha incapacitada, ni en tratamiento médico y en esas condiciones no puede predicarse el fuero laboral por salud, pues si bien esta presenta una patología de esguinces y torceduras, estas fueron tratadas, sin embargo, para el momento de quedar cesante, tales molestias no la estaban incapacitando al punto que solo contaba con recomendaciones para la labor que desempeñaba.

Con base en lo anterior, tal y como lo dedujo la primera instancia, la accionante no se encontraba en una situación de debilidad manifiesta al momento de la terminación del convenio de trabajo asociado autogestionario, pues aplicando el precedente de la Corte

Constitucional, sus padecimientos no evidencian un impedimento para su desempeño en sus labores cotidianas regulares que fuera incapacitante, más aún, si bien ésta relaciona su molestias de cadera actual con el acontecimiento que tuvo lugar dos años atrás, tal asunto no tiene respaldo probatorio.

En este orden de ideas, ante la inexistencia de la debilidad manifiesta aludida por la accionante, para hacerse acreedora al fuero laboral por salud, resulta innecesario hacer pronunciamiento frente al tema de la relación laboral o el contrato realidad, siendo dable entonces confirmar la decisión atacada.

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 el fallo de tutela emitido el 20 de abril de 2023, por el Juzgado 1º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta capital, dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora **DIANA LORENA ARIAS PADILLA**, contra la Cooperativa de Trabajo Asociado **AGM SALUD CTA**, en la que se vinculó de oficio a la EPS **FAMISANAR, ARL POSITIVA** y al **MINISTERIO DEL TRABAJO**, por las razones anotadas en la anterior parte motiva.

SEGUNDO.- ORDENAR remitir esta sentencia al fallador de primera instancia, al email: j01pmgbt@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.

La sentencia se debe notificar a las partes, a los siguientes emails:

ACCIONANTE:

solucionesjuridicas2801@gmail.com

ACCIONADA:

AGM SALUD CTA: juridico@agmsalud.com

VINCULADAS:

MINISTERIO DEL TRABAJO: notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co

FAMISANAR EPS: notificaciones@famisanar.com.co

ARL POSITIVA: notificacionesjudiciales@positiva.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN PABLO LOZANO ROJAS
JUEZ

JUZGADO 49 PENAL DEL CIRCUITO LEY 600