

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



**JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN  
DE CONTROL DE GARANTÍAS**

Bogotá DC, veinte (20) de abril del dos mil veintiuno (2021)

**ACCIÓN DE TUTELA**

|             |                                                                           |
|-------------|---------------------------------------------------------------------------|
| Radicación: | No. 2021-083                                                              |
| Accionante: | Hidaldo Antonio Ceballos Álvarez, apoderado<br>De Linda Paola Bueno Gómez |
| Accionado:  | Compensar EPS y la clínica La Colina SAS                                  |
| Decisión:   | No tutela                                                                 |

**ASUNTO**

Resolver la acción de tutela instaurada por HIDALDO ANTONIO CEBALLOS ALVAREZ, quien actúa como apoderado de LINDA PAOLA BUENO GOMEZ, en contra de la Clínica la Colina SAS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la igualdad, a la seguridad social, a la salud, a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud y al trabajo, consagrados en la Constitución Nacional.

**FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

El actor interpone acción de tutela indicando los siguientes hechos:

1. Que su prohijada ingresó el 11 de abril de 2014 a la clínica la Colina en perfectas condiciones de salud en el cargo de auxiliar de enfermería; que durante su tiempo de labores adquirió patologías como trastornos especificados de los discos intervertebrales (m-518) (M518) lumbago no especificado, Lumbago + radiculopatía, dolor lumbar axial y discopatía de L3-L4, L4-L5-S1, degeneración discal sin efecto compresivo radicular en los tres últimos niveles, trastornos mixtos depresivos ansiosos, trastornos mentales y del comportamiento, además una adicción a un opiode.
2. Agrega que el 08 de junio de 2017 en la Clínica La Colina se le efectuó procedimiento de alargamiento del tibia y peroné, hospitalizada por 3 días, el 29 de julio de 2017 le dieron incapacidad por un mes; el 23 de agosto de 2017 incapacidad por un mes; el 27 de octubre de 2017 le dan incapacidad por un mes; el 25 de enero de 2018 incapacidad por un mes; el 24 de

febrero de 2018 le dan incapacidad por un mes; el 22 de marzo de 2018 le extraen el dispositivo implantado en la tibia y peroné; el 26 de marzo de 2018 le dan incapacidad por un mes; el 25 de abril de 2018 incapacidad por un mes; el 22 de mayo de 2018 ingresó a la Clínica La Colina, donde le aconsejan hospitalización y no acepta; el 29 de mayo de 2018 fue hospitalizada en la Clínica La Colina por dolor lumbar axial y discopatía de L3, L4 L5 S1, y se le expide orden médica para el medicamento Hidromorfona; que de sus múltiples incapacidades tuvo conocimiento la Clínica La Colina y que se encontraba en condiciones de debilidad manifiesta o indefensión por su limitación física, sensorial y psicológica por la rectificación de la Lordosis y degeneración discal de la columna, diagnosticada por la institución accionada.

3. Indica que el 20 de junio de 2020 la señora LINDA PAOLA, atento contra su integridad física y fue llevada a la Clínica La Colina; que el 04 de diciembre de 2020 fue reubicada en otro lugar de trabajo, lejos de su domicilio, obligándola indirectamente la Clínica La Colina a renunciar; que el 28 de diciembre de 2020 la señora LINDA PAOLA renunció a su trabajo, presentándose la renuncia inducida o el despido indirecto por encontrarse en estado de depresión, trastornos mentales y comportamiento debido a los dolores lumbares y el uso de la Hidromorfona. Que la clínica accionada aceptó la renuncia sin tener en cuenta la estabilidad laboral reforzada a la que tenía derecho la parte actora; que debió solicitar la intervención del Ministerio de Trabajo para que esa entidad aprobara el despido de la accionante, por encontrarse en tratamiento médico por los dolores lumbares.
4. Adiciona que el dinero que recibió su prohijada de su liquidación lo gastó en Hidromorfona y lo usa frecuentemente; que después del despido cambio de domicilio y vive con su progenitora, padrastro y hermana menor; que el 13 de febrero de 2021 la progenitora de LINDA PAOLA la llevó a la clínica Nuestra Señora de la Paz donde le indicaron que presenta trastornos mixtos depresivos ansiosos, trastornos mentales y del comportamiento debido al uso de opiáceos; el 15 de febrero de 2021 nuevamente intenta quitarse la vida y la lleva a la Clínica del Occidente donde es hospitalizada. El 19 de febrero de 2021 es trasladada a la Clínica Nuestra Señora de la Paz y queda hospitalizada, le expiden 3 días de incapacidad; que la progenitora de LINDA PAOLA, envió derecho de petición solicitándole a la Clínica de la Colina reintegrara a su hija en su mismo cargo, solicitud que fue negada.

5. Que el 7 de marzo de 2021 le dieron salida de la clínica Nuestra Señora de la Paz; el 12 de marzo de 2021 es llevada a urgencias a la Clínica Cardioinfantil donde sufre un síncope situacional, la estabilizan y le dan salida con 3 días de incapacidad; que LINDA PAOLA manifiesta que obtenía el sustento económico de su trabajo en la Clínica La Colina, que actualmente no cuenta con ingreso alguno y no puede laborar por su situación de debilidad manifiesta y aunque vive con su familia, ellos no cuentan con ingresos suficientes para sufragar los gastos médicos y personales de ella; añade la accionante que utiliza la Hidromorfona desde mediados de mayo de 2020, adquiriendo dependencia de la misma y gasta todo el dinero que consigue en ese medicamento para aliviar los dolores lumbares; que canceló el servicio de salud del mes de abril de 2021 pero no puede continuar pagándolo.

### **PRETENSIONES**

Peticiona el apoderado de la accionante se ampare los derechos fundamentales invocados y en consecuencia de ello se ordene a la Clínica La Colina SAS el reintegro laboral, pago de los salarios dejados de percibir y aportes a seguridad social dejados de cancelar a que tiene derecho su prohijada, se determine la pérdida de su capacidad laboral, el pago de la indemnización de los 180 días de salario según el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; y de no poder continuar desempeñando el mismo cargo, reubicarla en otro cargo acorde a su estado actual de salud; que Compensar EPS suministre la historia clínica de LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, para conocimiento de este Despacho.

### **RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS**

#### **Clínica La Colina S.A.S.**

La apoderada especial de la clínica en mención, informó al Despacho que la accionante busca reclamar prestaciones económicas sobre un supuesto perjuicio de hace 4 meses atrás; que el vínculo laboral finalizó por la renuncia presentada por LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, nunca existió un despido indirecto; la finalización de la relación laboral fue producto de una renuncia, que se materializó en la carta de renuncia, documento legal con plenos efectos jurídicos, en el cual la accionante manifestó voluntariamente de manera libre, espontánea y con todo conocimiento de causa su decisión de finalizar la relación laboral suscrita con su representada, encontrándose consagrado en el ordenamiento legal como una forma de terminación del contrato de trabajo conforme al Artículo 6° literal h) y Artículos 7° y 8° del Decreto 2351 de 1965.

Agrega que en cuanto a los hechos de esta acción, son una apreciación subjetiva que se desarrolla de manera estratégica con el fin de inducir en error al Despacho, la situación de salud de la accionante resulta considerable, si la misma presentó una renuncia voluntaria a la Clínica, de manera directa y sin ningún tipo de coacción, no es posible que meses después se presente tutela, no solo con el fin de obtener el reintegro sino sumas de dinero que demuestran el real interés de la accionante; que no existe ningún indicio ni prueba que permita al Despacho configurar un despido indirecto; que la reubicación al área de trabajo se dio en cumplimiento con las recomendaciones de salud de la accionante, cumpliendo con la normatividad legal vigente; que no existe un solo indicio que permita deducir que la Clínica La Colina coaccionó a la accionante a renunciar, escapando de la función del juez de tutela, declarar un despido indirecto, sin una prueba si quiera sumaria que así lo acredite y teniendo en cuenta que este es un complejo debate que debe darse en el marco de la jurisdicción ordinaria laboral.

Añade que se opone a que se tutele el derecho fundamental de la accionante, porque no existe sustento de hecho o de derecho para su procedencia y se declare la ineficacia de la renuncia, la desvinculación de su empleo fue producto de un acto de su voluntad libre, espontaneo y consentida de la parte actora. Que respecto de la capacidad jurídica de la accionante, conforme a las pruebas que obran en el expediente, ella es plenamente capaz para suscribir documentos con efectos jurídicos, como lo es el poder que otorgo para la acción de tutela, así como la renuncia que presentó y que dio por terminado el contrato de trabajo. Finaliza indicando que las pretensiones de la acción de tutela no están llamadas a prosperar, porque la accionada no desconoció los derechos fundamentales invocados por la accionante.

### **EPS Compensar**

La apoderada de la entidad en mención manifestó al Despacho que LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ se encuentra activa en el Plan de Beneficios de Salud PBS, por la empresa SIP Soluciones Integrales y Profesionales desde el 22 de febrero de 2021, último aporte para el periodo 2021/03, que le han suministrado los servicios de salud requeridos por la afiliada; que su última atención por hospitalización IPS Clínica de Nuestra Señora de la Paz el 05 de marzo de 2021 por trastorno de ansiedad.

Agrega con el proceso de prestaciones económicas y medicina laboral le informa que la accionante presenta 300 días acumulados por el evento M215 mano o pie en garra o en talipes, pie equinovaro o zambo adquirido el 24/05/2018, donde los primeros 180 días fueron reconocidos según la normatividad, adjunta histórico de incapacidades; medicina Laboral: No presenta eventos ni reportes ante la EPS. Concepto de rehabilitación con pronóstico favorable el 01/06/2018 y Remisión al AFP Porvenir 06/06/2018.

Indica que con respecto a la copia de la historia clínica por atención brindada por las IPS externas, las mismas están bajo la custodia de esos prestadores y las debe solicitar la accionante directamente a esas IPS; que su representada no está legitimado para entregar la historia clínica de la aquí accionante teniendo en cuenta la falta de legitimidad por pasiva, teniendo en cuenta que las historias clínicas están bajo la custodia del prestador y las debe solicitar directamente el usuario o quien tenga acceso a ella conforme los lineamientos de la Resolución 1995 de 1999.

Añade que la solicitud de la historia clínica puede tramitarse por la página web de esa entidad en razón de a la Ley anti tramites (Decreto 2106 del 2019) en su artículo 102 enuncia que la historia clínica podrá ser enviada por correo electrónico y de ser así será de manera gratuita, en caso que la usuaria requiera de la misma en físico podrá acercarse cualquier sede de Compensar EPS y solicitarla de manera físico asumiendo el costo que le genere la emisión de la misma; que con ocasión a la expedición de la Ley 2015 del 2020, la cual regula la interoperabilidad de la historia clínica electrónica, a través de la cual se intercambiarán los elementos de datos clínicos relevantes, así como los documentos y expedientes clínicos del curso de vida de cada persona, lo que resulta idóneo que es idóneo que la usuaria pueda descargar su historia clínica desde el portal dispuesto por Compensar EPS.

Que frente a las peticiones de la accionante quien aduce un reintegro laboral, en este caso su representada no tiene responsabilidad alguna, ya que LINDA PAOLA BUENO GOMEZ, no tiene vínculo laboral con la misma, por lo que su representada carece de toda legitimación en la causa por pasiva en el presente trámite constitucional, solicitando la desvinculación de la EPS Compensar al presente trámite constitucional y es claro que Compensar EPS ha suministrado todos los servicios médicos, prestaciones asistencias requeridas por la accionante, y en lo que corresponde realizar reintegro laboral, esta es de competencia de la clínica accionada.

### **TERCERO VINCULADO**

#### **Ministerio del Trabajo**

La asesora asignada a la oficina de asesoría jurídica del Ministerio del Trabajo, informo al Juzgado que, conforme a los hechos narrados, carece de legitimación en la causa por pasiva, ya que no es ni fue empleador del accionante, al no existir vínculo laboral no hay obligaciones o derechos recíprocos entre las partes, habiendo ausencia de acción u omisión por parte del ministerio.

De igual forma indicó que con relación a la limitación física de una persona no es motivo justificante para la válida terminación de su contrato de trabajo, razón por la cual ante el finiquito del vínculo contractual laboral con causa o con ocasión de la discapacidad o incapacidad del trabajador, dará lugar al

reconocimiento y pago de indemnización equivalente a 180 días de salario, la norma indica que para despedir a un trabajador discapacitado se debe contar con la autorización del Inspector del Trabajo, sin excepción, como quiera que la norma que autorizaba la terminación del contrato de trabajo de una persona discapacitada siempre que obrara una justa causa (Artículo 137 del decreto 19 de 2012 que modificaba el artículo 26 de la Ley 361), fue declarada inexecutable por la Sentencia 744 de 2012 de la Corte Constitucional.

De la misma manera hace saber que el Ministerio del Trabajo, no puede invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria laboral, por tal motivo están vedados de hacer algún juicio de valor que califique el derecho de las partes. Por lo anterior, peticionan al Juzgado, declarar la improcedencia de la tutela frente al Ministerio de Trabajo, por falta de legitimación en la causa por pasiva y en consecuencia se le exonere de cualquier responsabilidad que se le pueda endilgar.

### **PRUEBAS**

Con el escrito de tutela, el accionante aportó los siguientes documentos:

- Copia del poder para actuar en la presente acción constitucional de la accionante al abogado HIDALGO ANTONIO CEBALLOS ALVAREZ.
- Copia del Oficio de reubicación de área de trabajo a la accionante de fecha 4 de diciembre de 2020, suscrita por médico especialista Salud ocupacional de la clínica accionada.
- Copia del escrito de fecha 28 de diciembre de 2020, donde la clínica accionada acepta la renuncia de la accionante.
- Copia del derecho de petición radicado en la Clínica La Colina SAS, el 05 de marzo de 2021.
- Copia de la respuesta al derecho de petición de la Clínica la Colina SAS, del 12 de marzo de 2021.
- Copia de la respuesta al derecho de petición de la Clínica la Colina SAS, del 23 de marzo de 2021.
- Copia de la orden clínica del 08 de junio de 2017.
- Copia de la incapacidad No. 123768, del 29 de julio de 2017.
- Copia de la incapacidad No. 5266419, del 23 de agosto de 2017.
- Copia de la incapacidad No. 5266441, del 27 de octubre de 2017.
- Copia de la incapacidad No. 5266447, del 25 de enero de 2018.
- Copia de la incapacidad No. 5266385. Del 24 de febrero de 2018.
- Copia de la incapacidad No. 5292858, del 26 de marzo de 2018.
- Copia de la incapacidad No. 5266390, del 25 de abril de 2018.
- Copia de la orden clínica del 22 de marzo de 2018.
- Copia de la epicrisis del 22 de mayo de 2021, Clínica la Colina SAS.
- Copia de la epicrisis del 29 de mayo de 2021, Clínica la Colina SAS.
- Copia epicrisis de la Clínica La Paz

- Copia de la incapacidad del 06 de marzo de 2021, hasta el 11 de marzo de 2021.
- Copia de la epicrisis del 12 de marzo de 2021, en la Clínica Cardio infantil.
- Copia de la incapacidad No. 87410, del 12 de marzo de 2021.
- Copia epicrisis de la Clínica de Occidente, del 19 de marzo de 2021.
- Copia Constancia de trabajo.
- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Nancy Gómez.
- Copia de la cédula de ciudadanía de Linda Bueno Gómez.

A su turno la Clínica La Colina S.A., allego copia de la renuncia irrevocable de fecha 28 de diciembre de 2020 suscrita por la accionante, liquidación contrato individual de trabajo de fecha 08 de enero de 2021 a nombre accionante, contrato individual de trabajo labor contratada de fecha 16 enero de 2017, oficio terminación de contrato de fecha 11 de abril de 2014 a nombre accionante, suscrita por la accionada; respuesta al derecho de petición a la accionante de fecha 23 de marzo de 2021, aceptación a la renuncia de la accionante de fecha 28 de diciembre de 2020, certificado de existencia y representación legal; la EPS Compensar adjuntó copias del certificado de representación, certificado a nombre accionante, aportes de la accionante y el concepto de rehabilitación integral del 01 de junio de 2018.

Por su parte, el Ministerio del Trabajo, envió resolución por medio de la cual se efectúa una delegación, así como resolución mediante la cual se hacen unas incorporaciones en la planta de personal del Ministerio del Trabajo.

## **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

### **1. Competencia**

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con los Decretos 2591 de 1991 y Decreto 1883 de 2017 que dispone reglas de reparto, es competente este Despacho para resolver la solicitud de la tutela, por tratarse la accionada de un particular, con el cual tenía vínculo laboral la accionante, es decir, se presentaba un estado de subordinación.

Frente al factor territorial se tiene que el domicilio del accionante y las entidades accionadas es Bogotá y en esta misma ciudad tienen ocurrencia los hechos fundamento de la solicitud de amparo.

### **2. Del sub exámine**

El artículo 86 de la Carta Política señala que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un

procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los casos expresamente señalados. También establece dicha norma que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por su parte el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 establece los eventos en que la acción de tutela procede contra particulares, y en el numeral 4º se consagra la posibilidad de amparo cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controla efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.

Sobre el tema en concreto la Corte Constitucional en sentencia T-340 de 2008, precisó:

*"(...) la subordinación alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, en tanto que la indefensión, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate."*  
(Subraya fuera del texto original)

#### **Procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el reintegro laboral.**

La tutela es un medio preferente y sumario de defensa judicial, cuyo objetivo es la protección de los derechos fundamentales que resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o, excepcionalmente, de los particulares. Acción que se caracteriza por ser subsidiaria y residual, lo que implica que sólo es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste no sea efectivo, o cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

<sup>1</sup> Ver sentencias T-290/93, T-611/01, T-905/02, T-869/02, entre otras.

Sin embargo, de manera excepcional, la jurisprudencia constitucional también ha admitido que es procedente la acción de tutela para proteger derechos laborales, como es el caso del reintegro de las personas en estado de debilidad manifiesta o de aquellas que, por mandato constitucional, gozan de una estabilidad reforzada, cuando de su amenaza se deriva la vulneración de derechos fundamentales y, por las circunstancias fácticas, se requiere de su salvaguarda urgente. Es decir, es procedente como mecanismo transitorio para evitar que ocurra un perjuicio irremediable, o cuando el mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico para su protección resulta inocuo, ineficaz o no es lo suficientemente efectivo para ofrecer una protección adecuada de los derechos. En este sentido, la Corte Constitucional en la Sentencia T-341 de 2009, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, indicó:

*"La jurisprudencia de esta corporación ha establecido que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar el reintegro laboral, (...) salvo que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, como aquéllos a quienes constitucionalmente se les protege con una estabilidad laboral reforzada<sup>2</sup>, a saber, los menores de edad, las mujeres en estado de embarazo o durante la lactancia y, como se verá a continuación, el trabajador discapacitado.*

*Dicho criterio proviene de la necesidad de un mecanismo célere y expedito para dirimir esta clase de conflictos cuando el afectado es un sujeto que amerite la estabilidad laboral reforzada, que es distinto al medio breve y sumario dispuesto para los trabajadores amparados con el fuero sindical o circunstancial, que facilita el inmediato reestablecimiento de sus derechos"*

Por otro lado hay que tener presente en primer lugar, que la característica esencial de la acción de tutela es la subsidiariedad, la que se encuentra expresamente delimitada en el inciso 3 del artículo 86 de la Carta Política, cuando reza :

*"esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*

Norma que tiene desarrollo legal en el inciso 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, en razón a que los atentados contra los derechos constitucionales o legales por parte de los particulares o de las autoridades públicas, deben ser protegidos mediante el ejercicio de las acciones ordinarias, con la observancia del procedimiento propio para cada caso concreto y ante la autoridad competente por cuanto en estos eventos, el mismo ordenamiento legal ha brindado los instrumentos jurídicos para su protección a los que debe recurrirse y no a la acción de tutela, puesto que:

<sup>2</sup> Sentencias T-011 de 2008 y T-198 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-661 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

*"Tiene, pues, esta institución, como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable (Art. 86 inciso 3 Const. Nac.); el segundo, puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza. En otros términos la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencias de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta reconoce<sup>3</sup>" (Sentencia T.001 de abril 3 de 1992)." (Negritas fuera de texto)*

Ahora bien, la jurisdicción laboral fue instituida para resolver las controversias jurídicas que se originan directa o indirectamente de una relación laboral derivada de un contrato de trabajo y por tanto, de manera natural y especial, es la vía idónea, eficaz, adecuada para demandar el reconocimiento del citado vínculo, sus efectos y consecuencias; la acción ordinaria laboral, garantiza a las partes su derecho de defensa y contradicción frente a la posibilidad de que se surta un amplio debate probatorio; y en caso de definirse la situación a favor del trabajador por comprobarse la existencia del derecho, la protección que se le brinda es integral y completa, ya que sus efectos se reconocen y ordenan desde el momento en que se acreditó su reconocimiento, por lo tanto, este es el medio idóneo para buscar la protección de los derechos laborales, cuando estos se consideran afectados.

No obstante la existencia de un perjuicio irremediable hace viable la acción de amparo, así se ha accedido al amparo por vía de tutela en los casos por ejemplo de violación del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas o de la igualdad de oportunidades para los trabajadores; en el derecho del trabajador a una remuneración mínima vital y móvil; o a una estabilidad reforzada en el empleo como lo es el caso de la mujer en estado de maternidad o del trabajador menor de edad, por lo tanto las controversias que se presenten en las relaciones entre trabajadores y empleadores que no tengan la debida incidencia constitucional, quedan sujetas a la reclamación ante la jurisdicción competente.

**"Ha de reafirmar la Corte su jurisprudencia en el sentido de que, salvo en los casos de perjuicio irremediable, o en los que no exista medio judicial idóneo para**

<sup>3</sup> Sent. T.001 de abril 3 de 1992.

**defender los derechos fundamentales de la persona afectada -como cuando están de por medio el mínimo vital o necesidades básicas inaplazables de personas pertenecientes a la tercera edad-, no procede la acción de tutela para resolver conflictos entre patronos y trabajadores.** En cuanto a tales asuntos existen normalmente vías judiciales aptas para la protección de los derechos violados o amenazados, lo cual implica que es la jurisdicción ordinaria laboral la encargada de proferir fallo de mérito sobre el particular."<sup>4</sup> (Negrillas y Subrayas del Despacho).

Por lo tanto, en razón de la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, la misma no es el mecanismo judicial principal para definir un debate litigioso sobre una relación laboral, porque existen consagrados procesos y procedimientos idóneos y eficaces para el efecto, que deben utilizarse en forma prevalente y entonces, sólo procede el amparo en materia laboral por la vía de tutela, cuando se establezca en el caso concreto el supuesto de falta de idoneidad del mecanismo ordinario, o frente a la inminencia de un perjuicio irremediable, caso en que se prodigarán de manera transitoria.

Por último, en la sentencia T -467 de 2010, con ponencia del Magistrado JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, se refirió la Corte al alcance de la protección especial cuando el trabajador se encuentre en estado de disminución:

*"Además la jurisprudencia ha dado una interpretación más amplia y favorable en el entendido que la estabilidad laboral reforzada aplica no sólo para quienes tienen un grado de calificación porcentual sino también para quienes han sufrido una disminución, en su salud como consecuencia del desarrollo de sus funciones.*

*"Se observa que la normatividad vigente contenida en el derecho interno e internacional sobre la materia propugna una real protección de las personas con limitaciones para que éstas permanezcan en su empleo y prosperen gracias a un compromiso real y colectivo de ofrecerles la adecuada reintegración social. Sin embargo, cabría preguntarse qué sujetos deben estar protegidos por estas disposiciones. En este sentido, algunos podrían considerar que la estabilidad laboral reforzada sólo se aplica a aquellos que sufren algún grado de invalidez, tal y como lo sostuvo el accionado; sin embargo, resulta necesario definir con claridad quiénes están por éstas amparados, toda vez que la normatividad internacional y la jurisprudencia constitucional propugnan por un concepto de discapacidad más amplio. La jurisprudencia ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor, no sólo de los trabajadores*

<sup>4</sup> Sentencia SU-667 de 1998 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. "La jurisprudencia de la Corte ha admitido que excepcionalmente procede la tutela aun en materia laboral cuando, mirada la situación específica en que se halla el solicitante, se vislumbra la total ineficacia del medio judicial para la protección de derechos fundamentales violados o amenazados, o cuando se configura la inminencia de un perjuicio irremediable que amerite el amparo transitorio. Del primer género son los casos en que esté comprometido el mínimo vital del accionante y en que los derechos en juego lo son de una persona de la tercera edad, cuya urgencia e indefensión no admiten el trámite procesal normal. Del segundo, los eventos en que la resolución judicial ordinaria sea tardía y carente de utilidad para la defensa del derecho fundamental afectado de manera irreversible".

*discapacitados calificados como tales, sino aquellos que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones. En efecto, en virtud de la aplicación directa de la Constitución, constituye un trato discriminatorio el despido de un empleado en razón de la enfermedad por él padecida, frente a la cual procede la tutela como mecanismo de protección. Para justificar tal actuación no cabe invocar argumentos legales que soporten la desvinculación como la posibilidad legal de despido sin justa causa. Nace el deber del empleador de reubicar a los trabajadores que, durante el transcurso del contrato de trabajo sufren disminuciones de su capacidad física.”<sup>5</sup> (Negrillas fuera del texto).*

### **Debilidad Manifiesta o Disminuidos Físicamente**

En este orden de ideas resulta pertinente señalar que la Corte Constitucional en Sentencia C-531 del 10 de mayo de 2000, al pronunciarse sobre la exequibilidad del inciso segundo del artículo 26 de la ley 361 de 1997, dispuso:

*“( . . . )” Segundo.-Declarar EXEQUIBLE el inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 bajo el supuesto de que en los términos de esta providencia y debido a los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato. “( . . . )”*

Bajo el entendimiento que la Corte Constitucional le da a la referida disposición, a la parte accionante, como carga probatoria suya, acreditar, en el trámite procesal, en primer lugar, su condición de persona limitada y por tanto, amparada por las previsiones de ley 361 de 1997. Sobre este requisito legal, resulta importante señalar que la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de marzo de 2009, proferida dentro del Radicado 35.606, siendo Magistrada Ponente la Doctora ISAURA VARGAS DIAZ, citando a su vez la 32532 del 15 de julio de 2008, se pronunció en el siguiente sentido:

*“( . . . )” “La protección con la que cuentan las personas limitadas en lo concerniente a que no pueden ser despedidas o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie la autorización de la Oficina de Trabajo se encuentra regulada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, de manera que la minusvalía a que se refiere esta disposición debe ser buscada, en primer lugar, en el contexto de este articulado y, sólo en ausencia de disposición*

---

<sup>5</sup> Ver sentencia T-198 de 2006

*que lo determine, es dable acudir a la aplicación supletoria de otras normas, conforme lo prevé el artículo 19 del C. S. del T..."*

En la misma providencia se retomó, que en sentencia de 7 de febrero de 2006, radicada con el número 25130, indicaron:

*"que los principios que la fundamentan están en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución Política. Se trata de una ley que según la exposición de motivos tuvo por objeto la integración social de los discapacitados y que está dirigida de manera general a garantizar la asistencia y protección necesaria de las personas con limitaciones severas y profundas, pues así lo contempla su artículo 1º; al referirse a los principios que la inspiran y al señalar sus destinatarios, de modo que delimita el campo de su aplicación, como ya se anotó, a quienes padecen una minusvalía significativa. (...)*

*Pues bien, el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001 señala los parámetros de severidad de las limitaciones en los términos del artículo 5 de la Ley 361 de 1997; define que la limitación "moderada" es aquella en la que la pérdida de la capacidad laboral oscila entre el 15% y el 25%; "severa", la que es mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral y "profunda" cuando el grado de minusvalía supera el 50%.*

*Surge de lo expuesto que la prohibición que contiene el artículo 26 de la citada Ley 361, relativa a que ninguna persona con discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su minusvalía, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo, se refiere a las personas consideradas por esta ley como limitadas, es decir, todas aquellas que tienen un grado de invalidez superior a la limitación moderada.*

## PROBLEMA JURÍDICO

Procede el Despacho a determinar si la Clínica La Colina S.A.S., vulnera los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la igualdad, a la seguridad social, a la salud, a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud y al trabajo de la ciudadana LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, al haberle aceptado su renuncia irrevocable sin tener en cuenta su condición de salud.

De conformidad con los anteriores postulados, procede el Despacho a analizar el caso objeto de estudio.

## EL CASO OBJETO DE ESTUDIO

Del contenido de la tutela y las pruebas documentales aportadas, las partes coinciden en manifestar que LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, tenía una relación laboral con la compañía accionada desde el 14 de abril de 2014, en el cargo de

auxiliar de enfermería; indica la accionante que durante su tiempo de labores adquirió patologías como trastornos especificados de los discos intervertebrales (m-518) (M518) lumbago no especificado, Lumbago + radiculopatía, dolor lumbar axial y discopatía de L3-L4, L4-L5-S1, degeneración discal sin efecto comprensivo radicular en los tres últimos niveles, trastornos mixtos depresivos ansiosos, trastornos mentales y del comportamiento, además una adicción a un opioide; adiciona que el 4 de diciembre de 2020 fue reubicada en otra área de trabajo por recomendaciones de salud ocupacional, obligándola indirectamente a presentar renuncia el 28 de diciembre de 2020 sin estar consciente de lo que hacía, presentándose la renuncia inducida o sugerida.

Ahora bien, la inconformidad del apoderado de la accionante radica en el hecho que la Clínica La Colina S.A.S., no tuvo en cuenta la condición de salud de su prohijada, sin tener en cuenta que la renuncia debía ser un acto espontáneo de su voluntad, encontrándose con vicios de consentimiento, porque no estaba consciente de lo que hacía por encontrarse en estado de depresión, trastornos mentales y del comportamiento debido a los dolores lumbares y el uso de la hidromorфона.

De otro lado se cuenta con el informe rendido por la Clínica La Colina S.A.S., la cual fue clara al exponer, que el vínculo laboral finalizó por la renuncia presentada por LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, nunca existió un despido indirecto; la finalización de la relación laboral fue producto de una renuncia, que se materializó en la carta de renuncia, documento legal con plenos efectos jurídicos, en el cual la accionante manifestó voluntariamente de manera libre, espontánea y con todo conocimiento de causa su decisión de finalizar la relación laboral suscrita con su representada, encontrándose consagrado en el ordenamiento legal como una forma de terminación del contrato de trabajo conforme al Artículo 6° literal h) y Artículos 7° y 8° del Decreto 2351 de 1965.

Procede el Despacho, a definir si se dan los supuestos legales para considerar si LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, es sujeto especial de la protección laboral reforzada. Al respecto conviene precisar que tal norma contiene un régimen de carácter especial, que trasciende el campo del Sistema de Seguridad Social Integral y su protección va más allá de las garantías que este régimen cubre, pues su propósito es la protección de los derechos fundamentales de las personas con limitaciones, previendo para quienes las padecen en los grados de "severas y profundas" la asistencia y protección necesarias. En efecto, el artículo 26 de la ley 361 de 1997, dispone:

*"... En 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.*

*No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren."*

Del aparte transcrito se advierte de entrada que la disposición legal en cita, prevé que ninguna persona limitada puede ser despedida o su contrato de trabajo terminado por razón de su limitación funcional, a menos que medie una autorización de la autoridad competente, es decir; un Inspector adscrito al Ministerio de Trabajo. Quiere decir ello que, si entre el motivo de la desvinculación y la limitación que padece la trabajadora objeto de la decisión, existe un nexo de causalidad, para efectos de la terminación del vínculo, debe mediar el aval de la autoridad administrativa correspondiente, en este caso representada por Inspector de Trabajo. Se observa que la ley, en el evento reseñado, admite que el despido o la terminación del contrato es verdaderamente efectiva y que amerita la reparación de perjuicios que de ello se deriva, a través del reconocimiento de una indemnización especial a cargo del empleador, sin perjuicio de las demás indemnizaciones y prestaciones que establecen las leyes que regulan el tema.

Si bien es cierto, este Despacho no desconoce los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, con relación a la estabilidad laboral reforzada y el alcance que dio a la ley 361 de 1997, que tiene como objeto evitar que los trabajadores en condición de discapacidad sean discriminados por sus condiciones personales; imponiendo al empleador la carga de solicitar al Inspector de Trabajo, la autorización para dar por terminada la relación laboral, no se puede desconocer que el artículo 8 del decreto 2591 de 1991, dispone que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio irremediable, otorgando un plazo de 4 meses para que la autoridad judicial competente dirima de fondo el conflicto.

En este punto de la decisión es necesario traer a colación los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, respecto del tema que ocupa la atención del estrado judicial. Sobre el particular la Sala Laboral, en el radicado 32532 del 15 de julio de 2008, indico lo siguiente: *"se observa que la Ley 361 de 1997 está dirigida de manera general a garantizar la asistencia y protección necesaria de las personas con limitaciones severas y profundas, pues así lo contempla su artículo 1°; al referirse a los principios que la inspiran y al señalar sus destinatarios, de modo que delimita el campo de su aplicación, como ya se anotó, a quienes padecen una minusvalía significativa".* Negrillas fuera de texto.

Adicional a lo anterior y conservando la misma postura, el alto tribunal de la justicia ordinaria, en el radicado No.38992, del 3 de noviembre de 2010, sostuvo que: *"ésta Corporación ha fijado su criterio en torno al tema relacionado con la aplicación de la Ley 361 de 1997, en el sentido de que ella está diseñada para*

*garantizar la asistencia y protección necesaria de las personas con limitaciones "severas y profundas", pues así lo establece el artículo 1°, al referirse a los principios que la inspiran y al señalar sus destinatarios, en cuanto son las personas consideradas discapacitadas, esto es, aquellas que tengan un grado de minusvalía o invalidez superior a la limitación moderada, pues la sola circunstancia de que el trabajador sufra alguna enfermedad que lo haya incapacitado temporalmente para laborar, no lo hace merecedor a esa especial garantía de estabilidad laboral".* Lo anterior deja entrever la discrepancia entre la Corte Constitucional y la Suprema, frente a la aplicación de una misma norma.

De acuerdo a los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia (Sala Laboral), correspondía probar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral el cual no puede ser inferior al 15% para acreditar la minusvalía o debilidad manifiesta, respecto del cual operan las garantías de asistencia y protección que regula la ley 361 de 1997.

La Corte Suprema de Justicia (Sala Laboral), quien es el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria y al cual la Corte Constitucional, remite los casos para que sean decididos de fondo, dispuso puntualmente porcentajes que acreditan la afectación y la condición de disminuido, siendo necesario aclarar que, de las pruebas obrantes en el expediente, **no aparece registro de proceso para determinar el posible grado de discapacidad de LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ.**

Es decir, para el momento en que la señora LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, presenta su carta de renuncia a la Clínica La Colina S.A.S., la misma no se encontraba incapacitada, ni con un posible grado de discapacidad o limitación laboral determinado, pues se echó de menos en las foliaturas la prueba que así indicara dicha situación, cuestión ya reseñada en precedencia, en ese orden de ideas, su condición de salud, no guarda relación con la terminación del contrato, pues de los documentos anexos a la tutela, no aportó la accionante prueba alguna donde se pueda evidenciar que notificó a la Clínica de dicha situación.

Nótese que las ordenes médicas aportadas por la accionante, para el momento de la cirugía de alargamiento de tibia y peroné por técnica de distracción el 08 de junio de 2017, registro 6 incapacidades; luego el 22 de marzo de 2018 le extraen el dispositivo implantado en la tibia y peroné y le expiden 2 incapacidades más del 25 de abril de 2018; nuevamente ingresa el 22 de mayo de 2020 en la Clínica La Colina por el diagnóstico de Discopatía lumbar; el 29 de mayo acude a la Clínica La Colina y es hospitalizada por dolor lumbar y radicular derecho, de un mes de evolución, pasando aproximadamente 2 años entre el año 2018 y 2020 para que nuevamente LINDA PAOLA, acudiera a los servicios de salud; ahora bien, llama la atención del Juzgado, el motivo por el cual las órdenes médicas aportadas por la parte actora, son del 13 de marzo de 2021 en la Clínica de Nuestra Señora de la Paz cita prioritaria por Psiquiatría; el 12 de marzo de 2021 ingresa por urgencias a la Institución Cardioinfantil,

motivo de la consulta: "Tengo mucho dolor abdominal en la parte baja desde las 4 am"; las cuales son consultas posteriores a la terminación de su contrato laboral con la Clínica La Colina S.A.S., situación que no refleja que el empleador haya considerado la limitación física o mental que aqueja a la accionante y en el momento que la accionante presentó su carta de renuncia, no mostraba ningún impedimento físico o psicológico, ya que, brilla por su ausencia que la accionante tuviera citas médicas, incapacidades, exámenes médicos o terapias físicas, entre el 20 de junio al 28 de diciembre de 2020, adicional a lo anterior, en su carta de renuncia no se avizora ningún tipo de coacción:

"(...)

Yo, LINDA PAOLA BUEN GÓMEZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.022.980.731 de Bogotá D.C. me dirijo a ustedes de manera respetuosa para presentar mi **RENUNCIA IRREVOCABLE** al cargo de **AUXILIAR DE ENFERMERÍA** que he desempeñado desde el día 11 de abril del 2014 en **CLÍNICA LA COLINA**.

El motivo de mi renuncia aduce a temas personales que hacen me sea imposible continuar desempeñando mis labores. Por lo anterior, es mi deseo presentar la renuncia de forma irrevocable al cargo en cuestión, a partir del día de hoy 28 de diciembre del 2020.

Del mismo modo, quiero agradecer a la **CLÍNICA LA COLINA** toda la confianza que me brindaron, además de la oportunidad de aprender día a día en el desempeño de mis labores profesionales.

Teniendo en cuenta lo anterior, reitero mis agradecimientos por el tiempo compartido y deseo que todo vaya del mejor modo posible en la empresa.

(...)"

Es decir, para el momento en que la señora LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ pasa la carta a la clínica La Colina S.A.S., informándola de la terminación de su contrato laboral, la accionante no se encontraba incapacitada, ni con un posible grado de discapacidad o limitación laboral determinada, tampoco se notificaron recomendaciones o restricciones laborales de ninguna índole. No desconoce este estrado judicial que en efecto, la actora presenta problemas de salud, generándole trastornos especificados de los discos intervertebrales (m-518) (M518) lumbago no especificado, Lumbago + radiculopatía, dolor lumbar axial y discopatía de L3-L4, L4-L5-S1, degeneración discal sin efecto comprensivo radicular en los tres últimos niveles, trastornos mixtos depresivos ansiosos, trastornos mentales y del comportamiento, además una adicción a un opioide, pero se insiste, que brilla por su ausencia recomendaciones e incapacidades al momento de la terminación del contrato laboral para la aquí accionante.

En este orden de ideas y en criterio de este estrado judicial; la presente acción no estaría llamada a prosperar, ya que el reintegro y demás pretensiones de persistir en las mismas deberán ser dirimidos ante la jurisdicción laboral, por cuanto el motivo de la terminación del contrato, obedeció a la renuncia del contrato de trabajo por parte de la accionante y no estaba la accionada obligada a acudir ante el Inspector de Trabajo en ese entendido. Adicional a la no existencia de una amenaza o riesgo inminente frente a los derechos

fundamentales de LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ.

En lo atinente al tratamiento que debe continuar la accionante, en caso extremo para no ver truncado su tratamiento médico y en el evento de no contar con la capacidad económica suficiente para cotizar al sistema general de seguridad social en salud, deberá realizar los trámites respectivos, para que en caso de tener derecho, haga parte del régimen subsidiado en salud y pueda continuar con el servicio activo, para el tratamiento servicios, o terapias a las que hay lugar con ocasión de las patologías antes mencionadas.

Ahora bien, en lo que atañe a la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad en conexidad con la seguridad social, que fueron mencionados por la accionante, es necesario precisar que los mismos no fueron desarrollados, ni se explicó al Despacho, en que consiste como tal su transgresión.

En consecuencia, se reitera que se despachará desfavorablemente, las pretensiones incoadas por el apoderado de LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, en contra de la Clínica La Colina S.A.S., al constatar que no ha vulnerado derechos fundamentales y que la accionante cuenta con la jurisdicción laboral ordinaria, ante la no existencia de un perjuicio irremediable, para dirimir el conflicto mencionado.

No se tutelaré en contra del Ministerio de Trabajo y la EPS Compensar, al establecer que no han vulnerado derechos fundamentales de la accionante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: NO TUTELAR**, las pretensiones incoadas por el apoderado de LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ, en contra de la Clínica La Colina S.A.S., al considerar que no se ha vulnerado derechos fundamentales y que el tema objeto de controversia puede ser dirimido ante la jurisdicción laboral, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: NO TUTELAR**, en contra del Ministerio de Trabajo y la EPS Compensar, al establecer que no han vulnerado derechos fundamentales de LINDA PAOLA BUENO GÓMEZ.

**TERCERO: INFORMAR** al accionante y accionados, que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

**CUARTO: ORDENAR** que, de no ser impugnada esta decisión, se remita la

Tutela No. 2021-083

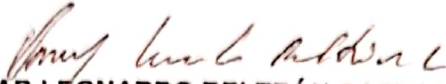
Accionante: *Hidalgo Antonio Ceballos Álvarez apoderado de Linda Paola Bueno Gómez*

Accionado: EPS Compensar y la Clínica La Colina

Decisión: No tutela

actuación original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**OMAR LEONARDO BELTRÁN CASTILLO**  
**JUEZ**