

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO VEINTIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veintisiete de julio de dos mil veinte.

Proceso: Acción de tutela
Accionante: Fernando Calero Zamora
Accionado: KM2 Solutions Colombia S.A.S.
Radicación: 2020-00048-01

Decidese la impugnación interpuesta por las partes, contra la sentencia del 17 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Treinta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, en la acción de tutela de Fernando Calero Zamora, en contra de KM2 Solutions Colombia S.A.S, a la que fueron vinculadas el Ministerio de Trabajo, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES y Compensar EPS.

Antecedentes

1. Aduciendo vulneración de los derechos fundamentales a la estabilidad ocupacional reforzada, vida digna, integridad personal, trabajo en condiciones dignas y mínimo vital, el accionante solicitó que se ordene a la parte accionada que lo reintegre al mismo cargo o superior al que venía desempeñando al momento del despido, el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir y la indemnización de que trata el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

2. Para fundamentar sus pretensiones, el accionante informó que prestó sus servicios laborales en el cargo de operations manager a la empresa KM2 Solutions Colombia S.A.S. del 25 de noviembre de 2019 hasta el 5 de junio de 2020.

Expresó que fue incapacitados desde primero hasta el siete de junio de 2020, por presentar el diagnóstico de hemorroides externas trombosadas. Situación que fue comunicada al supervisor Juan Asprilla, el mismo día en que se emitió la prescripción médica.

Sin embargo, la accionada le terminó unilateralmente el contrato de trabajo el 5 de junio de 2020, so pretexto de no haber comparecido a rendir la diligencia de descargos prevista para el dos de junio de esta anualidad.

La incapacidad fue prorrogada el 8 de junio de 2020, pues era necesario operarle un prolapso anal, pero ese mismo día la empresa recogió los elementos de trabajo de su domicilio, correspondientes a un computador portátil y un teléfono celular.

3. La accionada solicitó denegar el amparo deprecado, aduciendo que la acción carece de objeto porque el despido fue revocado por el empleador y la relación laboral aún perdura. Sin embargo, apuntó que la terminación del contrato no fue arbitraria, pues la inasistencia injustificada al puesto de trabajo es una causal de despido, y no tenía conocimiento de las incapacidades para la época en que la decisión se adoptó. Y, resaltó que la acción es improcedente, por cuanto los diferendos laborales deben zanjarse ante la especialidad laboral de la jurisdicción ordinaria.

4. Las entidades vinculadas al trámite constitucional, manifestaron que no están legitimadas en la causa por pasiva para resistir las pretensiones del amparo.

La sentencia apelada

El amparo fue concedido, pues el sentenciador consideró que el trabajador había sido despedido encontrándose incapacitado, y que la revocatoria de la terminación de contrato por la accionada no fue oportunamente notificada al accionante.

La impugnación

Inconformes con tal determinación las partes la impugnaron.

Impugnación del accionante: Solicitó la adición de la sentencia, para conminar a su adversaria a pagarle la sanción de 180 días de salario, adeudada por despedir a un trabajador por razón de su incapacidad, consecuencia prevista en el artículo 26 de la ley 361 de 1997 y aplicada en sede de tutela por la Corte Constitucional.

Impugnación de la accionada: Imploró la revocatoria de la sentencia, subrayando que la orden carece de objeto porque la orden impuesta carece de objeto, pues la terminación del contrato de trabajo fue unilateralmente

revocada por el empleador, la decisión fue oportunamente comunicada al trabajador y la relación laboral se mantiene vigente. Insistió en que la terminación laboral revocada fue adoptada de buena fe, pues para esa calenda desconocía el estado de salud del trabajador, ya que este no le había remitido la constancia física que diera cuenta de la incapacidad prescrita. Y reiteró que la competente para dirimir las controversias laborales es la jurisdicción de trabajo y de la seguridad social.

Consideraciones

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, la acción de tutela constituye un mecanismo encaminado a la protección en forma inmediata y directa de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando estos resulten vulnerados o amenazados con la acción u omisión de una autoridad pública o de particulares en los casos legalmente señalados, únicamente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que existiendo, se invoque como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. Con relación a la procedencia de la acción de tutela como medio excepcional para la protección de la estabilidad laboral con sustento en las afecciones de salud sufridas por el trabajador, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha insistido que: *“La protección prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, ampara tanto aquellas personas que se encuentran en condición de discapacidad, de acuerdo con la calificación efectuada por los organismos competentes como a quienes están bajo una situación de debilidad manifiesta, ya sea por ocurrencia de un evento que afecta su salud, o de una limitación física, sin importar si ésta tiene el carácter de accidente, enfermedad profesional, o enfermedad común, o si es de carácter transitorio o permanente”* (Sentencia T-317 de 2017, en el cual se reitera providencias T-1040 de 2001, T-256 de 2003. T-1183 de 2004, T-380 de 2008).

3. De acuerdo con lo anterior, la jurisdicción laboral es la competente para surtir disputas sobre la terminación de los contratos de trabajo, pero el agotamiento del medio de defensa ordinaria no es el mecanismo idóneo para perseguir la reinstalación de personas despedidas por razón de situación de discapacidad, pues su estado de salud suele comportar un impedimento para obtener una pronta vinculación laboral, y su subsistencia no puede quedar procrastinada al agotamiento de las etapas de un juicio ordinario.

4. La guardiana de la constitución estima que la reinstalación laboral de una persona amparada por el fuero de salud puede perseguirse a través de la acción de tutela, bien sea que la misma sea incoada como mecanismo definitivo o transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ambos eventos, el accionante – trabajador tiene la carga de acreditar la relación laboral y su terminación, correspondiendo al accionado – empleador comprobar que la desvinculación fue previamente autorizada por el Ministerio del Trabajo.

5. Contemplando dichas cargas probatorias, refulge de un primer vistazo que la concesión del amparo era improcedente, por cuanto en el trámite de la acción constitucional se demostró que la relación laboral que vincula a los contendientes ha sido terminada, surgiendo así que no tuvo lugar una desvinculación de una persona en condiciones de discapacidad, que vulnerara o pusiera en peligro los derechos fundamentales cuya protección se deprecia.

6. Sobre el particular, al examinar la contestación de la demanda, se desprende que la accionada revocó la terminación de contrato de trabajo del accionante y le comunicó su determinación por medios electrónicos. Dicha aserción merece credibilidad, pues de acuerdo al inciso 3º del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, “los informes se considerarán rendidos bajo la gravedad del juramento”, de donde surge que la declaración falsa puede conducir a su emisor a incurrir en el delito de falso testimonio.

Con independencia de la juramentación referida, la accionada acreditó la veracidad de sus afirmaciones con la comunicación de 9 de junio de 2020, la cual fue enviada a la dirección de correo del accionante fcalero1358@gmail.com, correspondiente a la misma que emplea para remitir comunicaciones a este despacho judicial, por ende se presume que se enteró que su empleador revocó la terminación del contrato de trabajo, y optó por reinstalarlo en el cargo.

Ahora bien, el accionante está enterado de su reinstalación, pues lo reconoció en correo dirigido el 16 de junio de 2020 al juzgado de primer grado, allí, también manifestó que su empleador pretendía generar un hecho superado con el fin de no cancelar la indemnización de 180 días de salario por el despido injustificado.

Y, también incorporó mensaje de datos del 9 de junio de los corrientes, dirigido por el abogado que lo asesora con destino a la accionada, en donde se manifiesta, *“Le agradezco sean coherentes con sus decisiones, le terminaron el contrato a mi cliente estando bajo estabilidad ocupacional reforzada y ahora pretenden que no ha pasado nada cuando violaron sus*

derechos fundamentales”, y agrega que, “Radicamos una acción de tutela como ustedes ya saben (...) e iniciaremos el respectivo proceso por acoso laboral ante la jurisdicción ordinaria por todas las falencias en procesos injustificados”.

7. Soportado en los anteriores referentes fácticos y normativos, se desprende que si bien la accionada finiquitó el contrato de trabajo de quien disfrutaba de incapacidad laboral, también lo es que en el curso de la queja constitucional desistió de su decisión y solicitó al accionante que se reintegrara al contrato de trabajo una vez cesada la incapacidad. Eventos que demarcan la superación o cesación de los hechos referidos en la acción de tutela, que no son otros que la vulneración derivada de finiquitar la relación laboral de una persona en situación de discapacidad, de donde surge que las ordenes que llegaré a impartir el juzgador caerían en el vacío por carencia de objeto.

8. Aunado a lo anterior, el juzgado llama la atención sobre el comportamiento ambivalente del accionante, quien acude ante la justicia para solicitar el reintegro ante un despido que tilda de injusto, para después, por conducto del abogado que lo asesora, rechazar la carta de reintegro extendida por el empleador, reclamándole coherencia en su decisión de despedirlo y el pago de la indemnización de 180 días de salario prevista en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

Aquí se subraya que el cometido de la acción constitucional es evitar que el trabajador discapacitado sea despedido por motivo de su estado de salud, garantizando el derecho de que su relación laboral sea terminada previo permiso de la oficina del trabajo, lo anterior bajo el entendido de que la perturbación impide obtener un nuevo empleo en corto plazo, y para sancionar la discriminación del subordinado por sus condiciones de salud.

Empero, no está concebida para que el trabajador descalifique a su empleador por retractarse de despedirlo, o sea reticente a reintegrarse por la falta de pago de una indemnización, menos cuando transcurrieron seis días entre el despido y el retracto, pues tales actitudes de indican que no se perturbaron derechos fundamentales del accionante y que su interés es meramente económico.

9. Resta decir que las controversias meramente económicas, como las restringidas al pago de una indemnización, deben ser planteadas ante la jurisdicción ordinaria laboral, quien es la competente para dirimir tal tópico, por asignación del numeral 1º del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

10. En consecuencia, se revocará el fallo de primer grado y en su lugar se negará el amparo implorado.

Decisión

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Veintiocho Civil del Circuito de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero: Revocar la sentencia del 17 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Treinta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, en la acción de tutela de Fernando Calero Zamora, en contra de KM2 Solutions Colombia S.A.S.

Segundo: Denegar las pretensiones del amparo deprecado.

Notifíquese esta decisión a los interesados por el mecanismo más expedito.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

COPIESE Y NOTIFIQUESE



NELSON ANDRES PEREZ ORTIZ

Juez