



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE
DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**
j39pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., diecisiete (17) de enero de dos mil veintidós (2022)

Ref. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-039-2021-02005-00

ACCIONANTE: JUAN CARLOS RIVAS CLAVIJO.

ACCIONADA: COGUASIMALES SERVICE S.A.S.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite correspondiente.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Se exponen como fundamentos de la tutela, en síntesis, que el señor **JUAN CARLOS RIVAS CLAVIJO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.254.748, inició a trabajar en la empresa accionada a partir del 1° de mayo del año 2020, mediante un contrato de trabajo a termino fijo por un periodo de 3 meses hasta completar el año, desempeñando el cargo de analista de fraude III, función que se ejecuta para la empresa usuaria Movistar.

Indica que no ha tenido llamados de atención en su tiempo de permanencia con su empleador anterior y el nuevo; precisó que sus funciones consisten en analizar y monitorear fraude de red de Movistar, haciendo trazabilidad de inconsistencias con su respectivo seguimiento, no obstante, para el 19 de noviembre del año 2021 fue requerido por la accionada con ocasión a un fraude cometido con un usuario diferente al suyo.

Que, debido a la investigación, la empresa determinó efectuarle un memorando el día 22 de noviembre del año 2021, sin embargo, también fue sancionado por determinarse que prestó su usuario laboral, todo lo que le generó una alteración en su estado de salud, de allí que para el 30 de noviembre del año 2021, estando sancionado se dirigió al médico, en donde le ordenaron citas médicas y medicamentos, motivo por el que le informó a su jefe Maritza Castro su deterioro en salud, a lo que le fue puesto en conocimiento que el 1° de diciembre debía sostener reunión con la misma, lo cual concluyó en su despido, a pesar de exponerle su patología del VIH -virus de la inmunodeficiencia humana- positivo.

Finalmente, precisa que envió todos los documentos soportando su condición de salud, así como enfatiza estar siendo juzgado dos veces por los mismos hechos pues en primer lugar le fue realizado un memorando, luego fue sancionado y despedido, todo por el mismo hecho, generándosele así una vulneración al no contar con salud para tratar su enfermedad.

2. La Petición

Con fundamento en lo anterior, solicita se ampare sus derechos fundamentales a la igualdad, vida digna, mínimo vital, seguridad social, trabajo y estabilidad laboral reforzada, así como se ordene a la accionada reintegrarlo en la labor que desempeñaba y establecer una medida de protección por futuro acoso laboral y victimización por su estado médico.

3.- Trámite Procesal

Una vez admitida la presente acción, se ordenó la notificación a la entidad accionada y a las vinculadas, a efectos de que ejercieran el derecho a la defensa sobre los hechos alegados, la primera, esto es, la accionada **COGUASIMALES SERVICE S.A.S.**, no emitió pronunciamiento alguno a pesar de estar debidamente enterada de la presente acción constitucional. (véase constancia de notificación).

El **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, puntualizó que a dicha Cartera no le consta nada lo dicho por la parte accionante, ya que no tiene dentro de sus funciones y competencia la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, solicitando su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

En su orden, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.**, describió los derechos frente a la protección laboral y la normatividad acorde a los mismos y, propuso la falta de legitimación por pasiva, toda vez que no es responsable del agravio a que alude la parte accionante, solicitando su desvinculación.

La **IPS VIRREY SOLÍS** precisó que los hechos son totalmente ajenos a la IPS, por lo que resulta infructuoso su vinculación toda vez que de los hechos de la acción de tutela se desprende que es otra la entidad contra quien se dirige la acción, quien es la que debe emitir pronunciamiento dentro del trámite, razón por la solicitó la improcedencia de la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por su parte, **SALUD TOTAL EPSS- S.A.**, expuso que el accionante se encuentra afiliado a la EPS en calidad de trabajador dependiente del empleador **COGUASIMALES SERVICE S.A.S.**, con aportes al día, y estado de afiliación activo, quien registra como ultima incapacidad hasta el día 30 de noviembre del año 2021, seguidamente indica que no es la llamada a atender las pretensiones del accionante por lo que propuso la improcedencia de la acción de tutela por falta de legitimidad por pasiva.

Finalmente, el **MINISTERIO DEL TRABAJO**, realizó un recuento normativo frente a la estabilidad laboral reforzada, las causas de terminación del contrato de trabajo, medidas para su protección y, la improcedencia de la acción de tutela para el pago de acreencias laborales. De manera similar, señaló la existencia de medio judicial ordinario en virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, sin perjuicio de la decisión constitucional, al paso solicitó la improcedencia de la acción con relación al Ministerio y, en consecuencia, exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilga por falta de legitimación en la causa.

II. CONSIDERACIONES:

De la Acción de Tutela

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia es viable, cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

Problema Jurídico

En el caso objeto de análisis, el problema jurídico consiste en determinar si el accionante se encuentra cobijado con especial protección constitucional, esto es con estabilidad laboral reforzada con ocasión a su patología y, por ende, si se han vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, vida digna, mínimo vital, seguridad social, trabajo y estabilidad laboral reforzada por parte de la accionada con ocasión a la terminación de la relación laboral.

Procedencia de la acción contra particulares.

Debe tenerse en cuenta que la procedencia de la acción de tutela en contra de particulares es de naturaleza excepcional, tal y como lo ordena el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991; de tal suerte que para que se declare su prosperidad se deben reunir los siguientes requisitos; a saber:

*“1. Cuando el accionado preste un servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Carta Magna. 2. Cuando el accionado preste un servicio público de salud, para proteger los derechos a la vida, la intimidad, la igualdad y la autonomía. 3. Cuando el accionado preste un servicio público domiciliario. 4. **Cuando se demuestre la relación de subordinación e indefensión del accionante frente a la entidad privada accionada.** 5. Cuando la accionada viole el derecho consagrado en el artículo 17 de la C. P. 6. Cuando la entidad accionada sea la encargada de resolver una solicitud de habeas corpus. 7. Cuando se solicite rectificación de informaciones erróneas e inexactas. 8. Cuando el particular actúe en ejercicio de funciones públicas.”*

Dada la calidad de trabajador que tiene la accionante para con la entidad accionada, se considera que la primera citada se hallaba en situación de subordinación respecto de la segunda. Por tales razones, se estima procedente darle el trámite de ley conforme a la norma antes citada.

De la Estabilidad Laboral

El derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada *“...es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad*

laboral moderada, severa o profunda”¹. Dicha garantía es predicable de cualquier modalidad contractual cuando el trabajador se encuentra en alguna situación de debilidad manifiesta²

“[L]a garantía de estabilidad es aplicable frente a cualquier modalidad de contrato y con independencia de si el origen de la enfermedad del trabajador es laboral o común. a) En la sentencia T-765 de 2015 se aclaró que este tipo de estabilidad también se predica de los contratos de trabajo a término fijo y por labor u obra contratada, siempre que se cumplan las exigencias que han sido estructuradas por esta Corporación en los siguientes términos“(…) el vencimiento del plazo pactado o la culminación de la obra, no resulta suficiente para legitimar la determinación de un empleador de no renovar esa clase de contratos o darlos por terminado cuando: **(i) subsiste la materia del trabajo, las causas que lo originaron o la necesidad del empleador; (ii) el trabajador ha cumplido efectivamente sus obligaciones contractuales; y (iii) se trate de una persona en una situación de debilidad. Por ello, el trabajador que goza de estabilidad laboral reforzada no puede ser desvinculado sin que exista una razón objetiva para terminar el vínculo laboral y medie la autorización de la oficina del trabajo, que respalde dicha decisión**”³. (se destaca)

También se ha dicho que la ausencia de autorización por parte del Ministerio del Trabajo provoca determinadas consecuencias “**(i) que el despido sea absolutamente ineficaz; (ii) que en el evento de haberse presentado éste, corresponde al juez ordenar el reintegro del afectado y, (iii) que sin perjuicio de lo dispuesto, el empleador desconocedor del deber de solidaridad que le asiste con la población laboral discapacitada, pagará la suma correspondiente a 180 días de salario, a título de indemnización, sin que ello signifique la validación del despido. Además, se deberán cancelar todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del despido hasta el momento en el cual proceda el reintegro**”⁴.

Pues bien, en aras de resolver el problema jurídico planteado, se debe traer a colación los requisitos Jurisprudenciales que la Corte Constitucional ha trazado para la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada, los cuales son:

“(i) que el trabajador presente una limitación física, sensorial o psíquica. (ii) que el empleador tenga conocimiento de aquella situación. (iii) que el despido se produzca sin autorización del Ministerio del Trabajo.”⁵

1 Sentencia T-188 de 2017

2 “Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la protección laboral reforzada en comento no sólo se aplica a quienes tienen la calidad de inválidos o discapacitados. Por el contrario, en criterio de esta Corporación, la estabilidad laboral reforzada se hace extensiva a todos los trabajadores que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta como consecuencia de la grave afectación de su estado de salud (...).”**Aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el transcurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, razón por la cual frente a ellas también procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicación inmediata de la Constitución.** La protección legal opera por el sólo hecho de encontrarse la persona dentro de la categoría protegida, consagrando las medidas de defensa previstas en la ley. Por su parte, el amparo constitucional de las personas en circunstancia de debilidad manifiesta permite al juez de tutela identificar y ponderar un conjunto más o menos amplio y variado de elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y le da un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o restablecerlo cuando hubiera sido vulnerado.” (Negrilla fuera del texto original).” Sentencia T-263 de 2009, Corte Constitucional.

3 Sentencia T 521 de 2016.

4 Sentencia T-092 de 2016.

5 Sentencia T-420 de 2015

Acción de tutela para reclamar acreencias laborales – procedencia excepcional

Sobre el particular, tratándose de acreencias laborales, la acción constitucional no puede ser tenida como un mecanismo para desplazar los medios ordinarios de defensa judicial, según se estipuló en la Sentencia T-883 del 2012, “(...) *salvo que ellos se muestren ineficaces o se evidencie el acaecimiento de un perjuicio irremediable. Esto, conforme con las características de residualidad y subsidiariedad. De lo contrario, la acción de tutela desbordaría la órbita en la cual fue instituida en el ordenamiento jurídico colombiano y se desdibujaría la función del juez constitucional como garante de los derechos fundamentales. La acción de tutela solo es procedente para reclamar el pago de acreencias laborales si se observa la afectación de un derecho fundamental, como lo es el mínimo vital, o si se evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable en razón a la edad y estado de salud del accionante*” (Negrilla fuera de texto).

Caso Concreto

El accionante considera vulnerados sus derechos a la igualdad, vida digna, mínimo vital, seguridad social, trabajo y estabilidad laboral reforzada, como consecuencia de la terminación del contrato laboral suscrito con la empresa COGUASIMALES SERVICE S.A.S., por lo tanto, solicita a través de la presente acción se ordene a la accionada reintegrarlo en la labor que desempeñaba y establecer una medida de protección por futuro acoso laboral y victimización por su estado médico.

Ahora bien, como se ha mencionado en la jurisprudencia en cita, la tutela excepcionalmente procede como mecanismo para lograr el reintegro laboral, teniendo en cuenta el concepto de estabilidad laboral reforzada, tal como lo pretende el actor a través de la acción constitucional, para lo cual se requiere que se trate de un sujeto de especial protección constitucional debido a su vulnerabilidad por su condición o una grave afectación al estado de salud. En tal virtud, es labor del juez constitucional determinar si se encuentra probada o no su posición de sujeto de especial protección.

Conforme a lo anterior y descendiendo al caso en concreto, del acervo probatorio allegado a la actuación, se observa que el accionante se vinculó laboralmente con la empresa COGUASIMALES SERVICE S.A.S., a través de contrato de trabajo, fáctico que aseveró el accionante y conforme lo determinó la carta de terminación laboral, así como su calidad de trabajador dependiente del empleador aquí accionado.

En lo que respecta a una situación especial de vulnerabilidad, pese a la presunción de veracidad de orden legal ante la respuesta a la acción constitucional, no se acredita que a la fecha o al momento de la desvinculación laboral por parte de su empleador, la razón de su despido obedeciera a su estado o condición de salud, o por ser sujeto de especial protección por parte del Estado sino conforme el proceso interno adelantado en la empresa (llamado de atención por prestar usuarios y contraseña de plataforma de la empresa y uso de los mismo en equipo de cómputo personal, suspensión por el termino de 8 días, para luego conllevar al despido), argumentándose un despido con justa causa; puesto que, si bien manifiesta el actor que padece del virus de la inmunodeficiencia humana- VIH positivo, ello se pudo comprobar con los soportes clínicos allegados, no obstante conforme lo expuso SALUD TOTAL EPSS- S.A., el accionante se encuentra afiliado a la EPS en calidad

de trabajador dependiente del empleador COGUASIMALES SERVICE S.A.S., con aportes al día, y estado de afiliación activo, quien registra como ultima incapacidad hasta el día 30 de noviembre del año 2021 y, conforme su carta de despido (pág. 11 fl. 19 C1) el mismo se efectuó el 1° de diciembre del año 2021, según su empleador con justa causa con ocasión al incumplimiento del artículo 62 del Reglamento Interno de Trabajo, esto es por la “violación grave por parte del trabajador de las obligaciones contractuales o reglamentarias”.

No obstante, es claro que el accionante padece de patología catastrófica, lo cual afecta su condición de salud, empero el mismo ha sido tratado por parte de su EPS de manera eficiente, esto según lo manifestado por el accionante y la EPS a la cual se encuentra afiliado, de lo que permite colegir que le fue efectuado un proceso interno dentro de la empresa accionada por la presunta comisión de una falta a sus labores propias, trasgrediendo de paso normatividad en el reglamento de trabajo.

Por lo tanto, al no acreditarse que a la fecha o al momento de la terminación del contrato laboral el accionante se encontraba en curso alguna incapacidad médica que le impidiera desarrollar labores u oficios de manera normal (salvo las recomendaciones médicas que contaba, las cuales le han permitido llevar una vida habitual a pesar de su patología) y del cual tuviera conocimiento su empleador, por lo que no es posible concluir que su desvinculación laboral se debió a ello, mucho menos que se hiciera necesaria la autorización por parte del Ministerio Del Trabajo y, es que no se puede desconocer que la decisión obedeció a una situación de investigación interna por posibles conductas lesivas derivadas de la prestación de usuarios y contraseñas de plataformas de la compañía, los cuales son para uso personal, como también *“... usa los usuarios de la compañía en equipo de cómputo de uso personal, los cuales no son herramientas de la empresa”* conllevando a un perjuicio de la empresa e incumpliendo sus obligaciones, que según lo informado por el accionante, previo a tal determinación se le realizó llamado de atención, luego una suspensión por el termino de 8 días para finalizar con su despido, que al sentir de su empleador fue con justa causa.

Y, es que nótese que tampoco se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, sobre la temática la H. Corte Constitucional ha dicho que: *“...éste consiste en el riesgo inminente que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental, que de ocurrir, no otorga forma alguna de reparar el daño”, el cual exige como presupuestos que “el perjuicio es aquel (i) que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) que el daño es inminente; (iii) que de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iv) que resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y (v) que la gravedad de los hechos es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”*⁶

Débase precisar respecto de las garantías a la estabilidad laboral previstas en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que las mismas no están destinadas a trabajadores con cualquier tipo de enfermedad, sino a aquellos que padecen de una moderada, severa o profunda, de lo cual debe conocer su empleador y, con fundamento en dicha patología haber dado por terminado la relación laboral y sin la previa autorización de las autoridades administrativas de trabajo, lo que en este asunto no aconteció como quedó antes definido.

6 Sentencia T-136 de 2010.

Así las cosas, no se abre paso en esta ocasión el amparo pretendido, debido a que, en principio, se encuentra demostrado que la relación laboral se terminó por razones que, para su empleador obedeció a una causa justa, legal y objetiva, más no ocasionada por el estado de salud del petente, o una condición que amerite una protección especial.

Corolario de lo anterior, en el caso bajo análisis no se observa violación a los derechos invocados, razón suficiente para denegar la acción de tutela, así como tampoco se observa la causación de un perjuicio irremediable que permita acceder a la acción como mecanismo transitorio, amén que el accionante cuenta con otros mecanismos judiciales para la protección de sus derechos, por lo que no sobra precisar que la decisión de este Despacho, no es obstáculo para que el actor acuda a la justicia ordinaria en lo laboral a fin de exponer sus pretensiones de orden económico y reintegro como las planteadas en esta oportunidad.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

III. DECISIÓN:

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional solicitado por el señor **JUAN CARLOS RIVAS CLAVIJO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.254.748, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: En los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 notifíquese esta providencia en forma telegráfica o por cualquier medio expedito a las partes.

TERCERO: La presente decisión podrá ser impugnada, dentro de los tres días siguientes a su notificación en los términos del artículo 31 del decreto 2591 de 1991. Si esta providencia no fue impugnada en tiempo oportuno, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:

Cristhian Camilo Montoya Cardenas
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Juzgados 39 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

3795327427db1b5fa762ebc60dd0d1cf8c419d3e88e4d26448e29d249fddca27

Documento generado en 17/01/2022 05:14:35 PM

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-039-2021-02005-00

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**