



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Medellín, nueve de junio de dos mil veintitrés.

Proceso	Acción de Tutela Segunda instancia
Accionante	TORIBIO MARTÍNEZ MOSQUERA luzlamhan_2750@hotmail.com yulimartinezhurtado451@gmail.com
Accionadas	L.D. MINING S.A.S. contabilidad@hdmining.co hdavila@hdcorporacion.com antes H.D. S.T.M. COLOMBIA S.A.S.
	ARIS MINING SEGOVIA notificaciones.segovia@aris-mining.co impuestos@aris-mining.co contabilidad@aris-mining.co antes GRAN COLOMBIA GOLD SEGOVIA S.A.S.
Vinculadas de oficio	EPS SALUD TOTAL notificacionesjud@saludtotal.com.co LuzCuG@saludtotal.com.co
	ARL SURA notificacionesjudiciales@suramericana.com.co notificacionesjudiciales@arlsura.com
	MINISTERIO DE TRABAJO notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co
1ª Instancia	Juzgado Sexto Civil Municipal de Oralidad de Medellín cmpl06med@cendoj.ramajudicial.gov.co
2ª Instancia	Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Medellín ccto01me@cendoj.ramajudicial.gov.co
Radicado	05001-40-03-006-2023-00569-00 (01 para 2ª instancia)
Providencia	Sentencia No.152 Segunda instancia.
Tema	Estabilidad laboral reforzada.
Decisión	Confirma fallo de primera instancia que negó pretensiones
	Expediente digital.

Corresponde a este despacho pronunciarse respecto a la impugnación que dedujo la parte actora frente al fallo del 2 de mayo de 2023 dictado por el Juzgado Sexto Civil de Medellín de Oralidad de Medellín que declaró improcedente las pretensiones de la acción de tutela promovida por el Sr. TORIBIO MARTÍNEZ MOSQUERA contra L.D. MINING S.A.S. y ARIS MINING SEGOVIA, asunto al que de oficio fueron vinculadas otras entidades.

ANTECEDENTES

HECHOS:

Narrar el señor TORIBIO MARTINEZ MOSQUERA que tiene 40 años de edad, es cabeza de hogar, convive en casa arrendada con su compañera permanente y tiene 5 hijos.

Afirma que fue contratado de manera verbal (contrato laboral a término indefinido), por las empresas: H.D. S.T.M. COLOMBIA S.A.S. NIT. 900.888.766-9 y GRAN COLOMBIA GOLD POLIMETALICOS SEGOVIA S.A.S. NIT. 901.218.971-2., para la construcción del megaproyecto SANDRAK, en el municipio de Segovia, con un salario mensual de \$1.400.000.

El 21 de agosto de 2022, Servisalud le realizó el examen de ingreso laboral, en el que lo certificó apto para desempeñar las funciones del cargo de perforista.

Afirma que su salario como las prestaciones sociales y la seguridad social integral, son indispensables para solventar los gastos de su hogar, como son pago de arriendo, servicios públicos domiciliarios, alimentación y otros gastos, que le ayudan a tener una vida digna.

Que en accidente de trabajo el 28 de octubre de 2022 y según el diagnóstico dado por el médico Diego Alejandro Martínez Montero sufrí lumbago no especificado.

El 1 de noviembre de 2022, luego de terminar su incapacidad médica de tres (3) días, el médico Diego Alejandro Martínez Montero, de la ARL SURA, refiere en la historia clínica las siguientes recomendaciones:

“reintegro IT con recomendaciones, cita abierta con MSI, paciente que debe continuar con sus actividades laborales, bajo las siguientes recomendaciones durante 15 días, esto es que terminaba el 15 de noviembre de 2022:

1. Evitar manipulación de carga por encima de 10 kilos desde el suelo y sobre la espalda, mayores de 20 KG.
2. Evitar movimientos repetitivos de flexo extensión y rotación del tronco.
3. Evitar posiciones prolongadas y sostenidas desde el tronco, no mayores de una hora, con cambios de postura frecuentes.
4. Realizar pausas activas con frecuencia.

Dice que se reintegró a las funciones del cargo, pero en ningún momento fue posible realizar pausas activas con la frecuencia estipulada por el médico tratante y esto me generó mucho dolor en la región lumbar, por lo que decidió, el día 13 de noviembre de 2022, pedir cita médica, la cual le fijaron para el 18 de noviembre de 2022.

Informa que el 15 de noviembre de 2022, estando bajo recomendaciones médicas y que su empleador tenía pleno conocimiento de mi condición de salud, decidió de manera unilateral y sin justa causa, terminarme el contrato de trabajo, indicando lo siguiente:

“Me permito comunicarle que, desde el 15 de noviembre de 2022, queda prescindida la relación laboral suscrita entre las partes, motivada en la NO SUPERACIÓN DEL PERÍODO DE PRUEBA.”

El 18 de noviembre de 2022, acudió a la cita médica que tenía programada con el doctor Diego Alejandro Martínez Montero y le prorrogó las recomendaciones médicas por el término de diez días, así:

1. Evitar manipulación de carga por encima de 10 kilos desde el suelo y sobre la espalda, mayores de 20 KG.
2. Evitar movimientos repetitivos de flexo extensión y rotación del tronco.
3. Evitar posiciones prolongadas y sostenidas desde el tronco, no mayores de una hora, con cambios de postura frecuentes.
4. Realizar pausas activas con frecuencia.

Continúa con terapias físicas, además, el 17 de febrero de 2023 le realizaron una resonancia lumbosacra simple, en el resultado de dicho examen indica: “CONCLUSIÓN: Espondilosis y osteocondrosis. Protrusión central L3-L4 contacta el saco tecal.”

Finaliza diciendo que por todo lo expuesto, es que la empresa debió respetar su condición de debilidad manifiesta y no haberle terminado injustamente y sin previa autorización del Ministerio de Trabajo, su relación laboral.

PRETENSIONES:

“PRIMERO -. CONCEDER a mi favor la tutela, y amparo de los derechos fundamentales: ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR SER SUJETO DE DEBILIDAD MANIFIESTA, LA INTEGRIDAD FÍSICA, LA SALUD, LA IGUALDAD, DERECHO AL TRABAJO, DEBIDO PROCESO, Y EL MÍNIMO VITAL Y MÓVIL.

SEGUNDO -. DECLARAR la ineficacia del despido y como consecuencia:

TERCERO -. ORDENAR el reintegro dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, me reintegre al cargo que venía desempeñando o uno de igual o mayor jerarquía teniendo presente mi estado de salud, así mismo el pago con efecto retroactivo de los salarios dejados de percibir sin solución de continuidad, desde el momento en que fui despedido, es decir, desde el 15 de noviembre de 2022 y hasta que sea reintegrado.

CUARTO -. ORDENAR el pago de los aportes a la seguridad social de manera retroactiva, desde el momento en que se dio el despido, esto es desde el 15 de noviembre de 2022 y hasta el momento del reintegro efectivo.

QUINTO -. ORDENAR al empleador el pago de los 180 días a que tengo derecho, por el despido sin autorización del Ministerio del Trabajo, tal y como lo establece el inciso 2º del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

SEXTO -. CONDENAR a la entidad tutelada al reconocimiento y pago de COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO.

SÉPTIMO -. Al accionado que en adelante no vulnere mis derechos fundamentales, de tal manera que yo no tenga que acudir de nuevo a la tutela para buscar protección de los mismos.

OCTAVO -. En caso de no cumplirse lo ordenado por usted, se continúe con el cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 y 53 y s.s. del Decreto 2591 de 1991.”

Incluyó en el libelo un acápite de FUNDAMENTOS EN DERECHO respecto a la procedencia de la acción de tutela.

Trajo como anexos copias de:

- 1) Paz y salvo contrato laboral del 15 septiembre 2022 expedido por HD CORPORACION.
- 2) Cédula de ciudadanía.
- 3) Incapacidad médica por tres días del 29 de octubre de 2022 por lumbago no especificado por accidente de trabajo.
- 4) Historia clínica.
- 5) Informe de accidente de trabajo del 28 de octubre de 2022.
- 6) Formato de solicitud de reembolso por prestaciones asistenciales.
- 7) Consulta de movimientos Bancolombia.
- 8) Carta de terminación de contrato laboral fechada el 15 de noviembre de 2022 a partir de esa misma fecha por el motivo “NO SUPERACIÓN DEL PERIODO DE PRUEBA” Expedida por HD STM COLOMBIA S.A.S.
- 9) Examen de resonancia lumbo sacra fechado el 17 de febrero de 2023.
- 10) Certificado de existencia y representación de GRAN COLOMBIA GOLD POLIMETALICOS SEGOVIA S.A.S.
- 11) Certificado de existencia y representación de H.D. S.T.M. COLOMBIA S.A.S.

Admisión de la acción de tutela:

El juzgado del conocimiento mediante auto del 25 de abril de 2023 admitió a trámite el libelo de tutela.

Respuestas al libelo de tutela por la empresa accionada y por los vinculados de oficio:

A) H.D. S.T.M COLOMBIA S.A.S. contestó aduciendo improcedencia de la acción de tutela al no haberse presentado en un término razonable, sino más de 5 meses después de la desvinculación laboral y el amparo solamente procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; la situación económica difícil del actor es una realidad que padecen tanto colombianos y no se probó el perjuicio irremediable que no opera de manera automática al invocar una presunta vulneración. Tampoco hay prueba de circunstancia especial que le impida al actor desarrollar otro tipo de actividad económica para atender la subsistencia de su núcleo familiar.

Se refirió a algunas dificultades inherentes a sustitución patronal y acuerdos comerciales entre ella y otra empresa.

Aclaró que el contrato de trabajo celebrado con el actor fue por escrito y con fecha de inicio del 24 de septiembre de 2022, por lo que no es cierto que fuera verbal y desde el 21 de agosto de ese año. Alude para el efecto al examen médico de ingreso que data del 21 de septiembre 2022.

Admitió que para el 15 de noviembre de 2022 el señor Toribio Martínez laboraba para HD MINING S.A.S., actualmente LD MINING S.A.S. como lo muestra el detalle de movimiento bancario o pago aportado por el actor.

Aclaró también que la terminación unilateral del contrato de trabajo del Sr. Toribio si bien se encuentra en formatos de H.D.S. S.T.M. COLOMBIA S.A.S. es claro que lo realizó personal que estaba laborando para H.D. S.T.M COLOMBIA S.A.S. o que laboraba para ambas empresas en razón de la aludida sustitución laboral que se pretendía realizar.

Informó que funcionarias de H.D. MINING S.A.S se apropiaron de equipos como computadores y documentos del personal y dentro de lo poco que dejaron se encontró que el señor Toribio presentó accidente laboral el 28 de octubre de 2022 y se le dio atención médica por la ARL SURA.

Que al indagar se determinó que la terminación del contrato del señor Toribio estuvo sujeta a las normad del C.S.T. pues no se encontraba incapacitado, que presentó recomendaciones médicas que terminaron el 15 de noviembre de 2022, que como manifiestan los documentos aportados por el actor se encontraba apto para reiniciar sus labores tras terminar su incapacidad laboral.

Si bien el accionante se refiere a la estabilidad laboral de que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997, es imperioso revisar lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia T-227 de 2020 y aquél no ha comunicado ni probado la existencia de una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15%. – Que la situación médica del señor Toribio no es una reducción física que pueda considerarse como estabilidad laboral reforzada; pues ella no se deriva por el solo hecho de las recomendaciones médicas, al momento de la terminación laboral no contaba con incapacidad y su diagnóstico tanto inicial como final (del que se tiene conocimiento por la presente acción constitucional) no es considerado como enfermedad catastrófica. Tanto es cierto que en los diferentes reportes médicos aportados por el accionante, se evidencia que las recomendaciones

médicas y observaciones entre otras son: “no requiere cirugía” “es independiente en las actividades de la vida diaria, marcha: funcional sin ayuda externa” -folio25,” paciente desde consulta inicial solicitó valoración por ortopedia y RMN, es insistente...no requiere intervenciones adicionales por el momento” folio 41 anexos tutela.

Agrega la accionada que es claro que el señor Toribio no se encontraba en una situación de debilidad manifiesta por razones de salud, toda vez que después del suceso del 28 de octubre, fue reincorporado a sus labores y según evidencia aportada al presente amparo, da cuenta de su atención médica por parte de ARL SURA, de manera integral consistiendo en atenciones de seguimiento, consulta con especialistas, exámenes específicos y terapias por fisiatra, las cuales fueron dadas de alta, terminadas las 5 sesiones recomendadas. Tan es cierto que no se encontraba en una situación debilitante que la historia clínica sobre la atención del 18 de noviembre el medico indicó las mismas recomendaciones iniciales (paciente debe continuar con sus actividades laborales por 10 días: evitar manipulación de carga 10kg, evitar movimientos repetitivos, evitar posiciones prolongadas, realizar pausas activas- envíen medicamentos), sin INCAPACIDAD, situación que se repitió el 30 de noviembre y 7 de diciembre por consultas que realizó el señor Martínez.(ver folios 50 a 56 anexos tutela).

No podría erigirse que por el solo hecho de tener recomendaciones médicas para el retorno a sus labores, puede operar de manera automática la estabilidad laboral reforzada, pues ni siquiera ha de considerarse que una afectación temporal de salud es determinante para considerarse en debilidad manifiesta, tal como lo menciona la Corte Suprema de Justicia. Es así, como queda claro que la condición de salud no le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores; tanto lo que se conoció para el mes de noviembre de 2022 como la actual información por las historias clínicas y elementos de atención médica aportados, reflejan una condición que soslaya una sujeción a la especial protección constitucional.

Finalmente expuso la accionada que la terminación del contrato laboral se realizó, conforme a lo reglado en los artículos 76 al 80 del C.S.T (periodo de prueba), pues la evaluación del empleado no satisfizo las aptitudes necesarias para el desempeño óptimo del cargo, prueba de ello es la evaluación efectuada por parte del jefe inmediato para el mes de octubre (ver anexo “evaluación de desempeño), y el reporte de parte de la encargada de SG-SST para la mina Sandrak, donde informa el resultado de la prueba de alcoholemia realizada al ex empleado quien ingreso a su lugar de trabajo pretendiendo laborar el día 14 de noviembre de 2022, obteniendo como resultado 53 ml/100, formato con resultado que el mismo firmó. Ante esto la señorita Ángela Rincón realiza la retro alimentación sobre el auto cuidado y los riesgos que se pueden presentar al ingresar y pretender laborar en estado de alicoramiento y solicita a las áreas encargadas el proceso disciplinario correspondiente. (ver pruebas formatos de control de Alcoholimetría, formato de evaluación de política, correo electrónico.)

Es así como se actuó en derecho (lectura que se extrae de los hechos y que se ejecutó por parte de H.D MINING S.A.S e indirectamente por H.D.S.T.M COLOMBIA S.A.S) y su desvinculación se dio por motivos meramente laborales y no guardan relación con su suceso médico ocupacional.

Agregó que, conforme a lo anterior, es posible colegir, que no era obligatorio que la accionada empleadora requiriera autorización al Ministerio de Trabajo para efectuar la terminación del contrato, incluso estando en tránsito de sustitución patronal con la empresa H.D MINING S.A.S, pues el motivo es diverso y completamente aislado al estado fisiológico del ex trabajador, como lo es una causa permitida en el C.S.T, es decir terminar el contrato en periodo de prueba.

Trajo como anexos:

1. Registro de novedad de afiliación Comfama de fecha 23 de septiembre de 2022.
2. Formulario de afiliación a EPS Salud total de fecha 24 de septiembre de 2022, radicación N° 4008975305.
3. Constancia de afiliación ARL SURA de fecha 23 de septiembre de 2022.
4. Certificado de afiliación a fondo de pensiones Colfondos 23 de septiembre de 2022.
5. Formato de prueba de alcoholimetría practicada al ex trabajador el 14 de noviembre de 2022.
6. Contrato de trabajo de fecha 24 de septiembre de 2022.
7. Evaluación de desempeño del trabajador.
8. Formato de evaluación de la política SG-SST.
9. Correo electrónico de fecha 14 de noviembre de 2022 de Ángela Rincón, informando el resultado de la prueba de alcoholemia.
10. Correo electrónico con solicitud de terminación de contrato por periodo de prueba.
11. Soporte de capacitaciones e inducciones en el SG-SST.
12. Comprobante de transacción del banco Davivienda de fecha 16 de diciembre de HD MINING SAS a varios trabajadores, entre ellos TORIBIO MARTINEZ.
13. Correos electrónicos de la líder de gestión humana de HD MINING SAS, donde se evidencia la función que desempeñaba era en esta empresa de los meses de noviembre y enero.
14. Certificado de existencia y representación de la sociedad LD MINING SAS NIT 901620925-6, (antes HD MINING SAS).

B) ARIS MINING SEGOVIA, antes GRAN COLOMBIA GOLD SEGOVIA S.A. contestó a la demanda de tutela pidiendo su desvinculación en razón de que hechos a los cuales se refiere son totalmente ajenos y desconocidos para esa sociedad, al no ser más que un tercero ajeno a los mismos, pues como se mencionó insistentemente a lo largo de su respuesta, el Sr. Martínez nunca ha tenido ni tiene relación contractual alguna con ARIS MINING SEGOVIA.

C) SALUD TOTAL EPS-S S.A. respondió a la tutela solicitando que se deniegue por improcedente, ya que SALUD TOTAL EPS-S S.A. en ningún momento ha vulnerado o pretendido vulnerar algún derecho fundamental de la parte actora, cuya petición se fundamenta en UNA CONTROVERSIA DE ORIGEN LABORAL sin que en dicha relación intervenga la EPS.

D) ARL SURA según el expediente digital no contesto a los hechos y pretensiones de la tutela, sino que se limitó a remitir HISTORIA LABORAL DEL AFILIADO Sr. Toribio Martínez.

E) El MINISTERIO DE TRABAJO según indica el fallo de primera instancia contestó la acción de tutela informando que revisadas las bases de Datos de la Coordinación Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites del Ministerio de Trabajo –Dirección Territorial de Antioquia de los años 2021, 2022 y lo que va corrido del 2023, no aparece solicitud de la empresa H.D. S.T.M. COLOMBIA S.A.S. y GRAN COLOMBIA GOLD POLIMETALICOS SEGOVIA S.A.S., para que le fuera autorizada la terminación de la relación laboral con el señor TORIBIO .MARTINEZ MOSQUERA.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado del conocimiento dictó su fallo apoyado en jurisprudencia constitucional y en consideraciones propias que derivaron en la decisión al principio mencionada.

IMPUGNACIÓN.

El actor pide revocatoria del fallo mediante memorial en el que reitera los hechos y pretensiones expuestos en la demanda de tutela. Argumenta que la decisión tiene errores de hecho y de derecho y muestra una conducta parcial con la empresa HDS TMA COLOMBIA S.A.S. y que no fueron apreciadas las pruebas que aportó.

ACTUACIÓN SURTIDA EN LA SEGUNDA INSTANCIA.

Conociendo de la impugnación aquí no se consideró necesario solicitar otros informes o la práctica de otras pruebas al tenor de lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2.591 de 1991.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Aspectos Generales de la Acción de Tutela:

La ACCIÓN DE TUTELA consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, está instituida como un mecanismo adecuado para que todas las personas reclamen ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, **que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley, pues en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa ni supletiva.** La protección correspondiente, como lo precisa el mandato superior, consiste en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de actuar, que se imparte en un fallo de inmediato cumplimiento, pese a que puede impugnarse ante el juez competente y que en últimas el expediente debe ser remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esto último dice que el recurso de impugnación que el fallo de tutela amerite y la eventual revisión, se surten en el efecto devolutivo.

Es también previsión de la norma constitucional citada, como ya está dicho, la que predica la subsidiaridad de la acción de tutela, cuando dice que **sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.**

Para el caso concreto es viable la formulación de acción de tutela por la parte actora frente a la parte accionada como sujeto que ha de resistir o de allanarse a las pretensiones que se le formularon, tal como lo consideró el fallo impugnado. Es decir, se estiman satisfechos los presupuestos de legitimación en la causa por activa y por pasiva.

En cuanto al principio de inmediatez no hay dificultad alguna en admitirlo cumplido, como lo aceptó la primera instancia, en el caso que ocupa, no obstante a que la empresa empleadora destacó que desde la terminación del contrato laboral transcurrieron más de 5 meses.

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional y el caso concreto.

Para verificar si en este caso se vulneraron los derechos cuya protección se pretende, se acudirá a la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional cuyas decisiones constituyen doctrina constitucional de obligatorio acatamiento, so pena de vulnerar la propia Ley Suprema, como lo advirtió esa máxima autoridad en cita según la cual "...resultaría inútil la función de revisar eventualmente los fallos de tutela si ello únicamente tuviera por objeto resolver la circunstancia particular del caso examinado, sin que el análisis jurídico constitucional repercutiera, con efectos unificadores e integradores y con algún poder vinculante, en el quehacer futuro de los jueces ante

situaciones que por sus características respondan al paradigma de lo tratado por la Corte en el momento de establecer su doctrina.” (Sentencia T- 175 del 8 de abril de 1997)

De acuerdo con lo anterior se debe tener muy presente que para este caso se cuenta con lo que la Máxima Falladora en materia constitucional ha establecido en reiterados pronunciamientos entre los que se puede invocar la sentencia **T-201 de 2018** que a continuación se transcribirá en los apartes que interesan para referir lo que de conformidad con la situación fáctica que ha sido planteada en esta causa, le corresponde a este despacho definir. En el citado fallo la Corte Constitucional señaló:

"La estabilidad laboral reforzada. Naturaleza y fines constitucionales¹

1. El artículo 53 de la Constitución establece como uno de los principios mínimos de las relaciones laborales el derecho que tiene todo trabajador a permanecer estable en el empleo, a menos que exista una justa causa para su desvinculación². El marco en el que surge es en el de las relaciones laborales, en donde se verifican asimetrías entre el trabajador y el empleador.

Tal garantía se refuerza en ciertos casos en los que se ha reconocido la existencia del *“derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada”*³, que deriva directamente del principio y el derecho a la igualdad en el trabajo, y que se concreta mediante medidas diferenciales en favor de personas en condición de vulnerabilidad, que en la evolución histórica de la sociedad han sufrido discriminación por razones sociales, económicas, físicas o mentales.

En términos generales, son titulares de la estabilidad laboral reforzada las personas amparadas por el fuero sindical, aquellas en condición de invalidez o discapacidad⁴ y las mujeres en estado de embarazo, pues el objetivo de esa figura es *“proteger al trabajador que por sus condiciones especiales es más vulnerable a ser despedido por causas distintas al trabajo que desempeña”*⁵.

2. La estabilidad laboral reforzada implica que los sujetos amparados no pueden ser desvinculados de su puesto de trabajo por razón de la condición que los hace más vulnerables que el resto de la población. Los motivos que lleven a la terminación de su relación laboral deben estar asociados a factores objetivos que se desprendan del ejercicio de sus funciones, y sean verificados por el Inspector de Trabajo cuando se trate de *“asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público”*⁶, en cumplimiento de las obligaciones internacionales⁷, constitucionales⁸ y legales⁹ que tiene el Estado colombiano en

¹ Apartado sustentado en las consideraciones hechas en la Sentencia T-743 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

² *“Artículo 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; **estabilidad en el empleo**; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”* (Énfasis propio)

³ Sentencia C-470 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁴ Sentencia T-106 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁵ CHÁVEZ, Armando Mario. Fuero de maternidad. Garantía a la estabilidad laboral. Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte, 2003, no 19, p. 126-141.

⁶ Ley 1610 de 2013. Artículo 1. *“Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público.”*

⁷ Emanadas del Convenio 81 de 1947 de la OIT, relativo a la inspección de trabajo en la industria y el comercio aprobado mediante la Ley 23 de 1967 *“por la cual se aprueban varios Convenios Internacionales del Trabajo, adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo en las Reuniones 14ª (1930), 23ª (1937), 30ª (1947), 40ª (1957) y 45ª (1961).”*

⁸ Constitución de 1991. Artículo 25. *“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”*

⁹ Decreto-Ley 4108 de 2011, Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016 y Ley 1610 de 2013.

materia laboral, con el fin de forjar *“relaciones laborales en una forma ordenada y constructiva”*¹⁰.

3. Cabe aclarar que la estabilidad laboral reforzada no opera como un mandato absoluto y por lo tanto, no significa que ningún trabajador protegido pueda ser apartado de su cargo. Implica que su despido no puede materializarse por razón de su especial condición (persona en situación de discapacidad física o mental, o mujer en estado de embarazo). Dicha protección, entonces, **no se traduce en la prohibición de despido o en la existencia “un derecho fundamental a conservar y permanecer en el mismo empleo por un periodo de tiempo indeterminado”**¹¹. Más bien, revela la prohibición constitucional para los empleadores de efectuar despidos discriminatorios en contra de la población protegida por esta figura, que es la más vulnerable entre los trabajadores.

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

4. Con el ánimo de consolidar relaciones equitativas en el escenario laboral, se han consolidado acciones afirmativas bajo la premisa de la disparidad de fuerzas que lo componen. De conformidad con la Constitución se *“ha evidenciado 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”*¹².

La mencionada protección le asiste a quienes acrediten su discapacidad¹³, pero también a las personas que están en situación de debilidad manifiesta debido a importantes deterioros en su estado de salud, que le *“impide[n] o dificulta[n] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”*¹⁴. 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.”*¹⁵

5. Planteada de este modo, la estabilidad laboral reforzada tiene como objetivo brindar una protección adicional a las personas que puedan ser apartadas de su trabajo, con ocasión de una eventualidad médica por la que atraviesen.

6. 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 despido¹⁶. En ese sentido el vínculo laboral que, aparentemente y como un acto discriminatorio por parte del empleador, había terminado, no puede entenderse jurídicamente finalizado. Se ha señalado en varias oportunidades que:

*“cuando se comprueba que el empleador (i) desvinculó a un sujeto titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada sin solicitar la autorización de la oficina del trabajo, y (ii) no logró desvirtuar la presunción de despido discriminatorio, entonces, el juez que conozca del asunto tiene el deber prima facie de reconocer a favor del trabajador: (a) en primer lugar, **la ineficacia de la terminación** o del despido laboral (con la consiguiente causación del derecho del demandante a **recibir todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de recibir**); (b) en segundo lugar, el derecho a ser **reintegrado** a un cargo que ofrezca condiciones iguales o mejores que*

¹⁰ RICE, A. (Ed.), A Tool Kit for Labour Inspectors: A model enforcement policy, a training and operations manual, a code of ethical behavior Budapest, International Labour Office, 2006, Principles and Practice of Labour Inspection, OIT p. 26, en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_protect/-protrav/-safework/documents/instructionalmaterial/wcms_110153.pdf. Texto original: “develop labour relations in an orderly and constructive way”.

¹¹ Sentencias T-899 de 2014 y T-106 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹² Sentencia T-263 de 2009.

¹³ Sentencias T-263 de 2009, T-992 de 2008 y T-513 de 2006.

¹⁴ Sentencia T-198 de 2006, T-504 de 2008, T-1040 de 2001

¹⁵ Sentencia T-521 de 2016.

¹⁶ Sentencia T-111 de 2012, M.P. María Victoria Calle Correa.

las del cargo desempeñado por él hasta su desvinculación, y en el cual no sufra el riesgo de empeorar su estado de salud sino que esté acorde con sus condiciones; (iii) en tercer lugar, el derecho a recibir **capacitación para cumplir con las tareas de su nuevo cargo**, si es el caso (art. 54, C.P.); y (iv) en cuarto lugar, el derecho a recibir 'una **indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario**'¹⁷ (Énfasis propio).

De tal modo, se ha entendido que cuando el despido tiene origen en el estado de salud del empleado y se hizo de forma discriminatoria, el vínculo jurídico no desaparece. Sin embargo, como materialmente, sí se presentó una interrupción de la labor y de la relación del empleado con la empresa, se ha establecido la procedencia del reintegro (al mismo cargo o a otro, de igual o mayor rango y remuneración), del pago retroactivo de salarios y prestaciones laborales, y de la indemnización prevista en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997¹⁸.

EL CASO CONCRETO.

Informó el accionante Sr. Toribio Martínez que laboró para H.D. S.T.M. COLOMBIA S.A.S. y GRAN COLOMBIA GOLD POLIMETALICOS SEGOVIA S.A.S., por contrato verbal, cuando la verdad que es fue por contrato escrito celebrado con H.D. S.T.M. COLOMBIA S.A.S. según lo informa esa primera mencionada sociedad y lo acredita con los anexos de su contestación al libelo.

Se tiene entonces que es cierto que el actor estuvo vinculado laboralmente a H.D. S.T.M. COLOMBIA S.A.S. y que prestándole sus servicios sufrió el 28 de octubre de 2022, es decir hace 7,5 meses un accidente laboral en razón del cual fue incapacitado solamente por tres días y se ordenó a su reingreso que prestara atención a ciertas recomendaciones inherentes a levantamiento de objetos pesados, a movimientos repetitivos, evitar posiciones prolongadas y sostenidas, y se le recomendó realizar pausas activas con frecuencia. Igualmente consta que a raíz del lumbago no especificado que le generó el accidente laboral desde un principio ha venido siendo atendido por el personal médico pertinente y se le han prescrito medicamentos y realizado exámenes diagnósticos.

Sin embargo, es claro que nada acredita la gravedad del padecimiento o lumbalgia no especificada que afirma aún padecer el actor, ni que tal dolor le signifique algún grado de incapacidad para laborar, y menos que así fuera para la fecha en que se le dio por terminado el contrato y de manera tal que ello le impidiera ejercer el trabajo o labores para las que fue contratado o para las cuales está entrenado, capacitado o tiene experiencia.

Además, nada acredita en este caso que la terminación del contrato laboral se hubiere dado por discriminación o en razón del estado de salud del demandante, en todo caso, y se repite, principalmente no aparece probado que la lumbalgia no especificada le significara un impedimento sustancial en el desarrollo de sus actividades laborales.

Por el contrario, lo que está acreditado y el actor omitió informar, fue que su contrato laboral fue terminado dentro del llamado período de prueba porque en la evaluación de su desempeño laboral realizada el 20 de octubre de 2022, de 11 puntos calificados solamente obtuvo dos puntos positivos y el evaluador dejó como comentario que "El trabajador no demuestra actitud ni comportamiento social ni buen trabajo en equipo"

¹⁷ Sentencia T-372 de 2017. M.P. Iván Humberto Escrucera Mayolo.

¹⁸ "En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. // No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, 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 el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren."

Es más, tampoco informó el accionante al juez de tutela que en prueba de alcoholemia que se le practicó en la empresa para la cual laboraba resultó positivo con un puntaje de 53, por lo que fue llamado a descargos el 14 de noviembre de 2022. (Páginas 23 a 27 del PDF 14 anexo de la respuesta a la tutela).

En resumen, no encuentra este Despacho de Circuito acreditado que la terminación del contrato laboral del actor halla obedecido a su estado de salud originado en un accidente de trabajo ocurrido varios meses antes y que solamente le generó una incapacidad laboral de tres días, ni está probado que para la fecha de terminación del contrato laboral el demandante se encontrara en un estado tal de salud que le impidiera o dificultara sustancialmente el desempeño de sus actividades laborales ordinarias en condiciones regulares, de lo cual se derivara un manifestado estado de debilidad y menos que a la aludida fecha se encontrara bajo incapacidad médica prescrita por su EPS o bien por su ARL.

Es decir, no se avista configurados los presupuestos decantados por la jurisprudencia constitucional que hagan del accionante un sujeto de estabilidad laboral forzada o reforzada tal como lo concluyó la primera instancia, razón por la cual su decisión deberá ser confirmada. Es más, nótese que si el actor aún requiere atenciones médicas y todavía no se encuentra trabajando y su situación económica y familiar le dan el puntaje necesario en el Sisben, bien puede acudir a los beneficios del régimen subsidiado de salud, realizando, claro está, los trámites previos necesarios. Adicionalmente podría haber obtenido, si es que ya no lo hizo, el subsidio al desempleo por el término legalmente previsto o mientras logra su reincorporación laboral acreditando lo requisitos necesarios ante la entidad pertinente.

Lo anterior, da lugar a la negación de las pretensiones de tutela, tal como lo hizo el Juzgado de primera instancia y sin perjuicio claro está, de que el accionante demande ante el juez laboral, el cual en consecuencia resulta ser el competente para dirimir el conflicto suscitado, sean cuales fueren las causas que allí se aleguen.

A mérito de lo expuesto que el Juzgado Primero Civil del Circuito de Medellín, adopta la siguiente

DECISIÓN:

- 1) **CONFIRMAR** el fallo del 2 de mayo de 2023 dictado por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Oralidad de Medellín que negó las pretensiones de tutela del señor TORIBIO MARTINEZ MOSQUERA.
- 2) **ORDENAR** que esta decisión se notifique a las partes y al Juzgado del conocimiento en primera instancia por correo electrónico institucional que es el medio más expedito e idóneo.
- 1) **DISPONER** que, en la oportunidad pertinente, se envíe el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ ALEJANDRO GÓMEZ OROZCO

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

En la fecha, digitalmente generada, se notifica la providencia precedente, PERSONALMENTE con su remisión (Ley 2213 de 2022) o por ESTADOS ELECTRÓNICOS (C.G.P.), cuyo número de estado y contenido de la actuación, inclusive para efectos de constatar su autenticidad, hallará alojado en el Micrositio asignado a este Juzgado por la Rama Judicial, en la fecha y con el radicado correspondiente, en la siguiente dirección: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-001-civil-del-circuito-de-medellin/105>.

Adriana Patricia Ruiz Pérez
Secretaría