



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

IMPUGNACIÓN TUTELA

RADICACIÓN: 08001-4189-021-2024-00267-01

ACCIONANTE: RUBY ESTHER MERCADO MEZA CC 22.449.204

ACCIONADA: ULTRA S.A.S. y CURTIEMBRES BUFALO S.A.

DERECHO: SEGURIDAD SOCIAL

Barranquilla, seis (06) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha veintiuno (21) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), proferido por EL JUZGADO VEINTIUNO (21) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora RUBY ESTHER MERCADO MEZA CC 22.449.204, en nombre propio, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la vida, a la salud, a la seguridad social, al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada, contra ULTRA S.A.S. Y CURTIEMBRES BUFALO S.A. y en el que se negó la tutela de los derechos deprecados.

II. ANTECEDENTES

En el escrito de la tutela, la parte accionante, narra los siguientes hechos que se sintetizan así:

1. La ciudadana ingreso a laborar el día 22 de enero de 2014, con la empresa ULTRA S.A.S. y de inmediato fue asignada en misión a la empresa CURTIEMBRES BUFALO.
2. Fue retirada el día 28 de febrero del año 2024, estando protegida por un fuero de SALUD según calificación de la ARL AXA COLPATRIA, con un 19,60% de PCL.
3. También posee un fuero de PRE PENSIONADA, actualmente tiene 57 años y 7 meses de edad.
4. La historia laboral actualmente muestra un total de 1.124,7 (sic) semanas, estando a solo 175,3 semanas de alcanzar de completar el segundo requisito para alcanzar mi pensión.
5. Indica que es una madre cabeza de hogar, con un único ingreso, su salario, vive en una pieza donde paga \$500.000, por el arriendo, y servicios públicos son al menos de \$300.000
6. Paciente coronaria, con otras patologías pulmonares y una hipertensión arterial moderada. La empresa CURTIEMBRES BUFALO, suspendió labores, según su comunicado, pero continuará con el pago de los salarios a sus empleados, solo a los directos con la compañía.

III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, el accionante solicita: “...Ordénese a la empresa ULTRA S.A.S., dentro de las próximas 48 horas, al reintegro laboral sin solución de continuidad, y el pago de los salarios dejados de recibir desde el mismo día en que fui despedida. Ordénese a la empresa ULTRA S.A.S., de manera solidaria devolverme el empleo. Ordénese a las empresas antes citadas en la presente acción de tutela mantenerme en el empleo hasta que reciba mi primera mesada pensional...”

IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela se avocó el ocho (08) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), por el JUZGADO VEINTIUNO (21) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, ordenó la notificación de las accionadas, y la vinculación las entidades ARL AXA COLPATRIA, y COLPENSIONES, a fin de que se pronunciara sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela.

CURTIEMBRES BUFALO SAS-EN REORGANIZACIÓN, a través de ARON SZAPIRO HOFMAN, en su calidad de Representante Legal, informó que “...esta entidad es una sociedad diferente a la empleadora de la accionante ULTRA SAS, por lo cual no existe vínculo jurídico con la accionante, ya que le corresponde a la empleadora rendir informe sobre los hechos. De otra parte, indica que son una sociedad que se encuentra en liquidación. Que pesa sobre ella un embargo decretado por la Alcaldía de Barranquilla, dejándola sin posibilidad de cumplir con las obligaciones de carácter laboral. Que está en la imposibilidad de continuar con el desarrollo de su objeto la social, por el cierre de sus operaciones comerciales, administrativas y productivas, le corresponde a la empresa empleadora ULTRA SAS dar respuesta a la accionante sobre esta solicitud...”

ULTRA S.A.S., a través de PASCUAL NAVARRO MARTÍNEZ, en su calidad de Representante Legal, señaló que: “...la accionante se encontraba vinculada por medio de un contrato por duración de obra o labor contratada, cuya causal objetiva para la finalización del vínculo laboral es la terminación de dicha obra. Dicho contrato tuvo por objeto que el accionante se desempeñara como trabajador en misión en la empresa CURTIEMBRES BUFALO S.A.S. con la cual se tenía un contrato comercial para colaborar de manera temporal en sus actividades mediante el envío de trabajadores en misión. Dicho contrato laboral con la accionante fue prorrogado más allá del término dispuesto en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 en virtud al estado de salud de la actora y se mantuvo vigente hasta que finalizó el contrato comercial con la empresa usuaria, quien el 28 de febrero de 2024 finalizó la obra que de manera particular desempeñaba la actora en sus instalaciones por carencia absoluta de objeto, y teniendo en cuenta que la obra para la cual fue contratada la actora fue la de desempeñarse únicamente en calidad de OPERARIO en la empresa usuaria CURTIEMBRES BUFALO S.A.S. y teniendo en cuenta que el contrato con la empresa usuaria finalizó, también deben finalizar los contratos de los trabajadores que se desempeñaban en dicha empresa...”

LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, a través de LAURA TATIANA RAMÍREZ BASTIDAS, en su calidad de Directora de Acciones Constitucionales, informo que: “...Revisados y verificados nuestros sistemas de información asociados al No. De identificación del Accionante y el histórico de trámite del mismo, se evidenció que la accionante se encuentra registrado en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM). 2. Asimismo, revisados y verificados nuestros sistemas de información asociados al No. de identificación del Accionante y el histórico de trámite del mismo se estableció que, a la fecha, Colpensiones NO se encuentra en trámite de respuesta a peticiones presentadas por el accionante sobre el tema en particular solicitado en la presente acción constitucional. Se hace pertinente

indicar a su Despacho que, lo solicitado por la accionante además es de ORIGEN LABORAL, por lo que es pertinente indicar que esta Administradora de Pensiones no ha incurrido en la vulneración de los derechos fundamentales alegados por la accionante, por cuanto lo solicitado a través de la presente acción de tutela es responsabilidad exclusiva de LA SOCIEDAD ULTRA S.A.S Y LA EMPRESA CURTIEMBRES BUFALO S.A Adicionalmente, como ya se mencionó anteriormente, dicha prestación no ha sido formalmente solicitada ante esta Administradora. Por consiguiente, el hecho vulnerador no se ha configurado en la medida en que el derecho prestacional no ha sido redamado ante la entidad y Colpensiones no ha tenido la oportunidad de pronunciarse dentro de los términos de la ley y la jurisprudencia. De igual manera, se solicita a su Despacho que DESVINCULE A COLPENSIONES de la presente acción constitucional POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA...”

AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., a través de ALEJANDRO HERBERT CABALLERO PROTZKAR, en su calidad de representante Legal, informo que: *“...no es procedente pronunciamiento alguno por parte de esta Aseguradora de Riesgos Laborales, toda vez que es un tercero el llamado a garantizar los derechos del Actor. En este sentido, no se acreditan los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela. La accionante se encuentra afiliada a esta entidad como trabajador dependiente de la empresa ULTRA S.A.S. en el cargo de operaria, desde el 14 de abril de 2008. Tuvo un retiro el 21 de enero de 2014 y una nueva vinculación el 22 de enero de 2014. Dicha afiliación se encuentra vigente. Que existen los siguientes reportes de accidente de la trabajadora;*

Fecha Accidente/Diagnostico	Estado	Descripción ATEP
2013/feb./18	Aceptado	Cuando se disponía a hacer el ejercicio de evacuación por un incendio, resultado afectada por crisis nerviosa.
2014/abr./24	Aceptado	Cuando operaba la maquina medidora hizo un movimiento involuntario y sufrió un fuerte dolor en la región lumbar y las piernas.
2014/oct./24	Aceptado	Cuando empujaba un carro de mano (lleno de cuero), realizó un movimiento involuntario y se golpeó en la pierna derecha. Nota: la trabajadora avisa el día de hoy 14 de marzo de 2015.
2015/feb./19	Aceptado	La trabajadora se encontraba en un bus camino a Turipaná, hacia parte del paseo autorizado por la empresa. Relata la trabajadora que iban en carretera cuando el bus chocó con otro vehículo, resultando ella con golpes en partes múltiples de su cuerpo.
2019/jun./16	Aceptado	Trabajadora indica que se encontraba realizando sus labores habituales, cuando se encontraba limpiando la puerta de la entrada a las oficinas. Esta se le cierra inesperadamente y le machuca el quinto dedo de la mano derecha ocasionándole dolor.
2022/oct./08	Aceptado	Trabajadora indica que se encontraba realizando sus labores habituales, cuando se arrodilla sobre una silla plástica. Al bajar se agacha en su pie derecho ocasionándole dolor en el talón.
2023/ago./31	Aceptado	

Sin que a la fecha exista alguna solicitud de la accionante pendiente de trámite por parte de esta ARL. Por lo que solicita se desvincule de la presente acción de tutela...”

Posterior a ello, el veintiuno (21) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), se profirió fallo de tutela, negando la tutela de los derechos depuestos, por lo que fue impugnada y por reparto correspondió su conocimiento a esta agencia judicial.

V. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo proferido el día, veintiuno (21) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), por el JUZGADO VEINTIUNO (21) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, se decidió negar el presente recurso de amparo solicitado, en ocasión a que: *“...De lo anterior se desprende que, por regla general, debido al carácter subsidiario de la acción de tutela, el amparo constitucional sea improcedente para dirimir conflictos que se ubiquen en la órbita de las prestaciones sociales y derechos irrenunciables del trabajador, así como pretensiones de carácter contractual, concluye el despacho que el accionante cuenta con la Jurisdicción ordinaria laboral donde puede desplegar todo su actuar encaminado a sus pretensiones. En consecuencia, esta agencia judicial considera que en el presente caso la acción de tutela no está llamada a desplazar los recursos ordinarios al alcance del actor, y de igual forma ésta no procede ni aun utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues el eventual perjuicio puede rápida y válidamente ser conjurado por tales medios comunes máxime cuando ni del acervo probatorio, ni del escrito de tutela se puede deducir un perjuicio que se caracterice por esa denominación...”*

VI. IMPUGNACIÓN

La accionante a través de correo electrónico, impugnó el fallo referido indicando que: *“...El juez de primera instancia alega que existe un hecho para el más relevante que proteger mis derechos fundamentales al trabajo, seguridad social, debido proceso y a la salud. El objeto de la petición radicado ante la empresa ULTRA S.A.S. y ante mi otro empleador CURTIEMBRES BUFALO, buscaba demostrar una violación a mis derechos fundamentales, como lo son: EL MINIMO VITAL, LA SEGURIDAD SOCIAL en conexidad con MI DERECHO A PENSIONARME, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, LA SALUD EN CONEXIDAD CON EL FUERO DE SALUD RECONOCIDO. Por lo que el actuar de la empresa ULTRA S.A.S. Y CURTIEMBRES BUFALO es no responder y simplemente hacer caso omiso a la jurisdicción legal colombiana y pasando por encima de los derechos laborales de los trabajadores en este país, y fundamentalmente negándome la oportunidad de acceder a futuro a mi pensión y con ella a conseguir el MINIMO VITAL permanente. La empresa ULTRA S.A.S. Y CURTIEMBRES BUFALO, abusan de su poder económico que ha usado en muchas ocasiones para evitar el actuar de la ley, y al parecer tienen razón porque no he conseguido que la justicia colombiana me ampare mis derechos laborales y mucho menos los derechos a la seguridad social; ya acudí al ministerio del trabajo y también sucedió lo mismo. y a la fecha de hoy transcurridos 30 días y no me cancela las prestaciones ni salarios atrasados y mucho menos la liquidación laboral, y tampoco reconocen los salarios dejados de recibir por el cierre temporal de CURTIEMBRES BUFALO. La empresa ULTRA S.A.S. Y CURTIEMBRES BUFALO buscan evadir su responsabilidad alegando que no corresponde a este tipo de procesos vía tutela resolver una situación gravosa, como la efectuada en contra mía...”*

VII. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿La entidad accionada ULTRA S.A.S. Y CURTIEMBRES BUFALO S.A. ha vulnerado su derecho a la Igualdad, al Mínimo Vital, la Vida Digna, la Salud y la Seguridad Social, al Debido Proceso de la señora RUBY ESTHER MERCADO MEZA?

¿Se encuentran reunidos los presupuestos jurídicos- facticos para revocar la sentencia proferida por el a-quo?

VIII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por ser superior funcional del a-quo, este juzgado resulta competente para conocer de la impugnación al fallo de tutela en referencia.

IX. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por los artículos 2, 11, 13, 48, 56 y 86 de la Constitución Política. Leyes 1122 de 2007 y 100 de 1993, Decretos 2943 de 2013, 1406 de 1999 y 2463 de 2001, Ley 1755 de 2015; Decreto 2591 de 1991; sentencias T-753 de 2006, T-406 de 2005, SU-961 de 1999, T-747 de 2008, T-151 de 2017, T-563 de 2017, SU 040-2018, T-521 de 2016, T 055- 2020 entre otras, entre otras.

X. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia atendiendo las circunstancias en que se encuentra la solicitante.

LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario al que pueden acudir las personas, por sí mismas o por quien actúe a su nombre, cuando consideren vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. Empero, el inciso 3° de la norma establece que *“esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

En cuanto a esa característica de subsidiariedad, la Corte Constitucional, en sentencia T-237 de 2015, sostuvo¹ que *“(...) el carácter residual de este especial mecanismo obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la constitución a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial”*.

No obstante, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales, presuntamente vulnerados, este Tribunal ha establecido dos (2) excepciones al principio de subsidiariedad, como se pasará a exponer.

La primera relacionada con la falta de idoneidad y eficacia de los medios ordinarios de defensa judicial. En este evento, las acciones judiciales no absuelven el conflicto en su dimensión constitucional y no ofrecen una solución pronta². En palabras de esta Corporación se dijo que *“el requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte Constitucional a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal”*.

Así mismo, en sentencia T- 725 de 2014, la Sala Primera de Revisión consideró que: *“La determinación de la eficacia e idoneidad de los recursos ordinarios, por su parte, no debe obedecer a un análisis abstracto y general. Es competencia del juez constitucional determinar la funcionalidad de tales mecanismos a la luz del caso concreto y de la situación del accionante para determinar si ellos, realmente, permiten asegurar la protección efectiva del derecho cuyo amparo se pretende. Es decir, si dichos medios de defensa ofrecen la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela y si su puesta en ejecución no generaría una lesión mayor de los derechos del afectado”*.

De esta manera, corresponde al juez de tutela, atendiendo las circunstancias fácticas del peticionario, determinar si los procedimientos judiciales brindan una solución clara, definitiva, precisa y oportuna a la Litis objeto de discusión y, en este sentido, otorgan una protección eficaz a los derechos invocados. En caso de encontrar que estos mecanismos no son idóneos ni eficaces, la acción de tutela procederá de forma definitiva. La segunda, cuando la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El inciso tercero del artículo 86 superior y el artículo 6° del Decreto Estatutario 2591 de 1991 establecen que, pese a la existencia de medios de defensa judicial, la acción de tutela procede de manera excepcional cuando se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En desarrollo de estos preceptos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el perjuicio irremediable se estructura cuando: (i) *la amenaza esta por suceder prontamente, es decir, que es inminente;* (ii) *el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea grave;* (iii) *se requieran medidas urgentes para conjurar el perjuicio irremediable, y* (iv) *la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar un adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad.*

En suma, la acción de tutela procede excepcionalmente para obtener el reconocimiento y pago de una pensión cuando se demuestra que: (i) *los medios judiciales no son idóneos ni eficaces para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados,* (ii) *el no reconocimiento y pago de la prestación, afecta los derechos fundamentales del solicitante, en particular de su derecho al mínimo vital*[45] *y,* (iii) *el interesado ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos.*

EL REINTEGRO LABORAL EN TUTELA

Respecto de las acciones interpuestas para obtener el reintegro de un trabajador, la Corte ha resaltado que, en principio, la tutela no es la vía judicial idónea para resolver este tipo de controversias al existir los mecanismos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, atendiendo a la forma de vinculación del interesado; sin embargo, también ha destacado que el examen de procedencia debe ser menos estricto cuando se encuentran comprometidos los derechos de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, *“pues en estos casos el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial”*.

En efecto, en la sentencia T-151 de 2017, se indicó que: *“la acción de tutela no es la vía judicial idónea, dado que existe una jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido fortalecida con la implementación del sistema de oralidad introducido con la Ley 1149 de 2007.*

No obstante, [...] ¹ de manera excepcional, la jurisprudencia de este Tribunal ha contemplado la viabilidad del amparo constitucional para obtener el reintegro de un trabajador, en aquellos casos en que se encuentra inmerso en una situación de debilidad manifiesta, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide que la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela, ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra”.

Además, se precisó que circunstancias como: (i) la edad del sujeto, (ii) su desocupación laboral, (iii) no percibir ingreso alguno que permita la subsistencia de su familia y la propia, y (iv) la condición médica padecida, son supuestos representativos de un estado de debilidad manifiesta (artículo 13 superior).

En ese orden de ideas, si bien el ordenamiento jurídico previó procedimientos judiciales especiales para ventilar pretensiones laborales, la Corte ha entendido que las reglas relativas a la procedencia de la acción tendrán que ser matizadas cuando se trata de personas en especial condición de vulnerabilidad o en circunstancias de debilidad manifiesta, como consecuencia, entre otros, de su estado de salud; por lo tanto, la tutela debe ser considerada como el mecanismo más adecuado para adoptar las acciones que permitan conjurar la afectación de los derechos en cuestión.

En sentencia T – 055 2020 se dilucidó sobre el alcance de la protección constitucional prepensionado en los contratos de obra o labor

4.1. La garantía de la estabilidad laboral reforzada implica para el trabajador, en ciertas circunstancias, el poder continuar desempeñando sus funciones siempre que la causa que motivó la suscripción del contrato con el empleador se mantenga vigente y no existan razones que deriven en la inviabilidad de su continuación. Esta figura, definida en la forma que antecede, ha sido aplicada en favor del empleado para proteger otros derechos fundamentales de los que es titular.

4.2. Así, acudiendo a tal garantía (i) se ha propugnado por la defensa del derecho de asociación y por tanto el legislador ha reconocido el fuero sindical del que gozan ciertos trabajadores sindicalizados², especialmente en contextos en los cuales con el despido se busca minar la posibilidad de que, tanto el sindicato como sus miembros, ejerzan sus derechos³; (ii) se ha buscado salvaguardar el principio de la igualdad material, en el sentido de impedir, vía legal⁴ y jurisprudencial⁵, que por la exclusiva

¹ Sentencias T-203 de 1993, T-483 de 1993 y T-016 de 1995. 8 sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

² Código Sustantivo del Trabajo, artículo 406: “Están amparados por el fuero sindical: a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses; // b) Los trabajadores que, con anterioridad a la inscripción en el registro sindical, ingresen al sindicato, para quienes el amparo rige por el mismo tiempo que para los fundadores; // c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más; d) Dos (2) de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos. (...)”.

³ Cfr., Sentencia SU-1067 del 2000, entre otras.

⁴ Ley 361 de 1997, artículo 26: “No discriminación a persona en situación de discapacidad. 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,

razón de la discapacidad de una persona, esta sea discriminada y desvinculada de un empleo; (iii) se ha protegido, especialmente, a la mujer embarazada y a la madre cabeza de familia como resultado del mandato contenido en el artículo 43 Superior⁶; y (iv) se ha establecido, prima facie, la imposibilidad de finalizar el contrato de quien está ad portas de cumplir los requisitos exigidos por ley para pensionarse⁷.

4.3. La protección para los grupos antedichos nace a partir de fundamentos constitucionales distintos y, al tiempo, su efectividad depende de que se acrediten requisitos disímiles. Por lo que interesa a este asunto, la Sala profundizará en lo que tiene que ver con el último grupo cuyo amparo tuvo su origen a partir de un desarrollo legal. En efecto, la Ley 790 de 2002 –artículo 12–, previó, con ocasión del Programa de Renovación de la Administración Pública a partir del cual algunas entidades de la Rama Ejecutiva serían restructuradas o liquidadas⁸, un mecanismo de salvaguardia especial, denominado retén social. Esa protección consistía, fundamentalmente, en que las personas que tenían la expectativa de cumplir con los requisitos establecidos en la ley –edad y semanas cotizadas– para pensionarse en el lapso de los tres años siguientes a la promulgación de la norma⁹ debían ser mantenidas, durante el mayor tiempo posible, en sus cargos. El propósito era atender la necesidad que existía de hacer eficiente el ejercicio de la administración pública, a través de su reducción y fortalecimiento¹⁰, sin que por ello se llegara al extremo de sacrificar los derechos al trabajo, a la seguridad social y al mínimo vital de quienes, encontrándose en condición de vulnerabilidad, estuviesen prestando sus funciones en las entidades cuya estructura sufriría modificaciones¹¹.

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”.

⁵ Constitución Política de Colombia, Artículo 47. Cfr., Sentencia SU-049 de 2017, entre otras.

⁶ Constitución Política, artículo 43: “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. // El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”.

⁷ Cfr., Sentencias C-044 de 2004, T-768 de 2005, T-587 de 2008, C-795 de 2009 y T-729 de 2010, entre otras. Verifíquese la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores – Artículo quinto–: “Queda prohibida por la presente Convención la discriminación por edad en la vejez. // Los Estados Parte desarrollarán enfoques específicos en sus políticas, planes y legislaciones sobre envejecimiento y vejez, en relación con la persona mayor en condición de vulnerabilidad y aquellas que son víctimas de discriminación múltiple, incluidas las mujeres, las personas con discapacidad, las personas de diversas orientaciones sexuales e identidades de género, las personas migrantes, las personas en situación de pobreza o marginación social, los afrodescendientes y las personas pertenecientes a pueblos indígenas, las personas sin hogar, las personas privadas de libertad, las personas pertenecientes a pueblos tradicionales, las personas pertenecientes a grupos étnicos, raciales, nacionales, lingüísticos, religiosos y rurales, entre otros”.

⁸ Con ese Programa se buscaba “(...) renovar y modernizar la estructura de la rama ejecutiva del orden nacional, con la finalidad de garantizar, dentro de un marco de sostenibilidad financiera de la Nación, un adecuado cumplimiento de los Fines del Estado con celeridad e inmediatez en la atención de las necesidades de los ciudadanos, conforme a los principios establecidos en el artículo 209 de la C.N. y desarrollados en la Ley 489 de 1998”. (Artículo 1°).

⁹ No obstante, la norma plantea el conteo de los tres años a partir de la fecha de su promulgación, esta Corte ha entendido que aquel debe principiarse en el momento en que se concreta la necesidad de suprimir el cargo público. Lo anterior quiere decir que, si una persona es desvinculada del servicio, debe verificarse si a partir de ese momento es viable concluir que le hacen falta 3 años o menos para acceder a la pensión. Esta interpretación ha sido asumida por la Corte, entre otras, en la Sentencia SU-897 de 2012.

¹⁰ Proyecto de Ley Número 100 de 2002 Senado. Gaceta No. 430 de 2002. En la exposición de motivos de la mentada Ley, se manifestó que la necesaria reducción de la administración pública obedecía a que era “(...) urgente devolver al Estado a una senda de estabilidad macroeconómica y de inversión productiva, de manera que el sector público, más que una pesada y amenazante carga para el país, recobre su papel fundamental de contribuir al desarrollo nacional, dentro de claros principios de austeridad y productividad de los recursos públicos”.

¹¹ Cfr., Sentencia T-269 de 2017.

4.4. No obstante, a pesar de que la protección legal nació para los trabajadores que se encontraban en la situación descrita en el párrafo precedente, esta Corporación ha estimado que la garantía de la estabilidad laboral reforzada para los prepensionados puede aplicarse en otro tipo de contextos u escenarios, como serían aquellos en que se haya desvinculado a un servidor público por razones distintas a la prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002¹², o cuando lo propio haya sucedido con un trabajador vinculado a una entidad de orden privado¹³.

4.5. Por esta razón, conforme a la regla prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, esta Corporación concluyó, en sus tempranos pronunciamientos, que para determinar si un trabajador tenía la calidad de prepensionado, había que verificar si en los tres años siguientes a la fecha de su desvinculación, lograría adquirir la edad y el mínimo requerido de semanas para acceder al derecho si estaba afiliado al RPM, u, obtendría el capital necesario para hacerse al beneficio pensional si se encontraba en el RAIS¹⁴. En caso de que ello se configurara y, por supuesto, luego de valorar las condiciones en que se produce esa desvinculación, el juez constitucional debía ordenar el respectivo reintegro que, en cualquier caso, no podía extenderse más allá de la fecha de inclusión en nómina de la pensión de vejez debidamente reconocida¹⁵.

4.6. Sin embargo, el alcance de esta regla fue delimitado –para quienes se encuentran afiliados al RPM– por la Sala Plena de esta Corporación en la Sentencia SU-003 de 2018. En esa providencia, este Tribunal se propuso resolver dos problemas jurídicos. En uno de ellos, buscaba definir si: “(...) cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, puede considerarse que la persona en esta situación es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable”.

Al abordar de manera directa la cuestión planteada, la Sala Plena consideró que, en tales eventos, la persona no podrá ser beneficiaria del fuero mencionado dado que (i) el requisito de la edad podrá cumplirlo de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente y, en consecuencia, (ii) el empleador, con el despido, no está frustrando el acceso a la prestación de vejez (párrafo 59). Esta interpretación se fundó en que “la “prepensión” protege la expectativa del trabajador de obtener su pensión de vejez, ante su posible frustración como consecuencia de una pérdida intempestiva del empleo. Por tanto, ampara la estabilidad en el cargo y la continuidad en la cotización efectiva al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (...)” (párrafo 62).

Habida cuenta de esta última consideración, estas serían las situaciones que podrían presentarse con quien asegure ser un prepensionado en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida:

¹² Cfr., Sentencias T-186 de 2013 y T-326 de 2014, entre otras.

¹³ Cfr., Sentencia T-357 de 2016. En aquella oportunidad esta Corte manifestó que “(...) la condición de prepensionado, como sujeto de especial protección, no necesita que la persona que alega pertenecer a dicho grupo poblacional se encuentre en el supuesto de hecho propio de la liquidación de una entidad estatal y cobija incluso a los trabajadores del sector privado que se encuentren próximos a cumplir los requisitos para acceder a una pensión por lo que puede decirse que tiene la condición de prepensionable toda persona con contrato de trabajo que le falten tres (3) o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez”.

¹⁴ Aun cuando esta regla ha sido enunciada por esta Corporación, como ocurrió en la reciente Sentencia SU-003 de 2018, lo cierto es que la Corte no ha ordenado nunca el reintegro de un trabajador afiliado al RAIS. Esto porque nunca se ha logrado demostrar que la persona se encuentre a tres años o menos de pensionarse dado que las reglas de ese Régimen son disímiles.

¹⁵ Cfr., Sentencia T-357 de 2016.

Contexto de la persona¹⁶	Condición de prepensionado
a) Está a tres años o menos de cumplir edad y semanas cotizadas.	Sí
b) Está a tres años o menos de cumplir la edad, pero ya cuenta con las semanas mínimas requeridas.	No
c) Está a tres años o menos de completar las semanas, pero ya cuenta con la edad.	Sí
d) Está a tres años o menos de cumplir la edad, pero a más de tres años de cumplir las semanas.	No

Así se observa que, de conformidad con la postura unificada de la Corte, solo en los supuestos a y c podrá asumirse que la persona cuenta con la condición de prepensionada, pues allí el empleador estaría frustrándole, abiertamente, su derecho a acceder a la pensión de vejez al impedir, con el despido, que continúe efectuando las cotizaciones mínimas requeridas para tal fin.

4.7. Ahora bien, como ya se manifestó, la Corte ha contemplado la posibilidad de que quien cotice al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad pueda ser considerado un prepensionado. Pero dado que los requisitos para acceder a la prestación de vejez en ese sistema son sustancialmente distintos, la valoración que haga el juez constitucional respecto a la aplicación de la estabilidad laboral reforzada para ese tipo de afiliados debe tener en cuenta ese presupuesto¹⁷. De manera que podrá gozar de la calidad referida quien se encuentre a tres años o menos de alcanzar el monto mínimo previsto para acreditar el derecho o, acudiendo a la analogía con lo dispuesto para los afiliados al Régimen de Prima Media, quien esté a tres años o menos de completar las semanas que le permitan ser beneficiario de la garantía de la pensión mínima¹⁸.

Así, si encontrándose en alguna de las circunstancias anteriores un empleado es despedido, mutatis mutandis podría afirmarse que el empleador frustró su expectativa pensional y por tanto procede el amparo, fundamentalmente, de su derecho a la seguridad social.

4.8. No obstante, a efectos de establecer el alcance de la protección constitucional antedicha, debe recordarse que la misma no se traduce, per se, en una permanencia indefinida en el empleo, así como tampoco puede desprenderse de ella una cláusula según la cual las relaciones de trabajo son perennes. De ello se sigue que la estabilidad

¹⁶ Contando a partir del momento en que se produce la desvinculación.

¹⁷ El Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS– encuentra sustanciales diferencias con el Régimen de Prima Media con Prestación Definida –RPM– en lo que tiene que ver, principalmente, con la destinación de los aportes, los requisitos para acceder a la pensión y el monto de la misma. Mientras en el RPM las cotizaciones de sus afiliados son dirigidas a un fondo común de naturaleza pública, administrado en la actualidad por Colpensiones, y los requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez, así como para calcular su cuantía, están definidos en la ley; en el RAIS los aportes de la persona constituyen una cuenta individual de ahorro, administrada por una entidad de orden privado, y el reconocimiento y monto de la misma prestación depende del capital acumulado (que deberá, como mínimo, permitir el acceso a una pensión superior al 110% del salario mínimo vigente a la fecha de expedición de la Ley 100 de 1993).

¹⁸ Ley 100 de 1993, artículo 65. “Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente Ley, y hubiesen cotizado por lo menos mil ciento cincuenta semanas (1.150), tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión. // Parágrafo: Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo previsto en los parágrafos del artículo 33 de la presente Ley”.

laboral para las personas que cuenten con la condición de prepensionados, no puede entenderse de manera absoluta dado que, en todo caso, será importante analizar la naturaleza del vínculo y el contexto de la terminación contractual¹⁹.

4.9. Así, en lo referido a la naturaleza jurídica del contrato de obra o labor, regulado en el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo²⁰, habrá de asumirse que la relación laboral subsiste mientras no se haya finalizado la obra para la cual fue contratado el trabajador²¹. Esto porque las personas que suscriben un negocio jurídico de estas características entienden, desde el momento en que este empieza a surtir efectos, que la duración de la labor es temporal o transitoria. De allí que deba existir claridad entre las partes frente a la función específica que cumplirá el empleado.

4.10. La suscripción de un contrato de obra presupone la confluencia de dos voluntades que, manifestándose de manera libre y espontánea, es fuente de derechos y obligaciones. El pacto en este escenario, para que sea manifestación de la autonomía, debe ejercerse sin interferencia ni restricción en el querer de las partes, y sin que las cláusulas de lo acordado desconozcan la Constitución Política o la ley²². Esto significa que ninguno de los firmantes puede pactar condiciones que deriven en la trasgresión de sus derechos fundamentales.

4.11. Así, habiéndose suscrito un contrato de obra con el pleno ejercicio de la autonomía, a las partes les corresponderá cumplir con las obligaciones adquiridas hasta tanto subsista la labor que le fue encomendada al empleado, quien aceptó prestar sus servicios en esas condiciones. Tales obligaciones corresponden, principalmente, al desarrollo de la función y a la retribución acordadas.

4.12. Ahora bien, si se asume, bajo este presupuesto, que el requisito sine qua non para la finalización del contrato es, precisamente, la culminación de la obra, esta deberá acontecer de manera cierta. Con lo dicho se pretende evitar aquellas prácticas en las que un empleador, para proceder con la desvinculación de un trabajador, esgrime como razón el fin de la obra, empero, la función continúa, caso en el cual es posible asumir que el rompimiento del vínculo adviene contrario a derecho²³.

4.13. Para evitar estas situaciones, estima la Corte, a manera de conclusión, que cuando una persona acuda a la acción de tutela con el objeto de lograr su reintegro a una función que prestaba en vigencia de un contrato de obra o labor, alegando para ello estar cerca de cumplir los requisitos exigidos por la ley para acceder a su pensión de vejez, corresponderá al juez constitucional verificar: (i) si cumple, en efecto, con la condición de prepensionada, y (ii) si la desvinculación acaeció por la finalización

¹⁹ Cfr., Sentencias T-269 de 2017 y C-588 de 1995. En la segunda Sentencia, se advirtió que: “Las relaciones laborales no son perennes o indefinidas, pues tanto el empleador como el trabajador, en las condiciones previstas en la ley y en el contrato tienen libertad para ponerles fin. La estabilidad, por lo tanto, no se refiere a la duración infinita del contrato de trabajo, de modo que aquella se torne en absoluta, sino que, como lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia, ella sugiere la idea de continuidad, a lo que dura o se mantiene en el tiempo.”

²⁰ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 45: “El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio”.

²¹ Cfr., Sentencias T-1046 de 2008 y T-669 de 2009, entre otras.

²² Cfr., Sentencia C-016 de 1998. “la restricción de la autonomía de las partes para establecer las condiciones que regirán su relación laboral, no implica que ésta se anule por completo, pues en ejercicio de la misma y de la libertad contractual de las cuales son titulares, pueden alcanzar un acuerdo de voluntades que rija una específica situación laboral, y optar para el efecto por una de las alternativas que prevé la ley, siempre y cuando tal acuerdo se establezca acogiendo y respetando, primero los postulados básicos del paradigma de organización jurídico-política por la que optó el Constituyente, el del Estado social de derecho, y segundo, la normativa jurídica de orden público que rige ese tipo de relaciones, la cual como se anotó antes prevalece y se superpone a sus voluntades”.

²³ Cfr., Sentencia T-221 de 2007, T-1046 de 2008, T-669 de 2009 y T-513 de 2015.

cierta y efectiva de la obra para la cual fue contratada, o, al contrario, esta aún se mantiene vigente.

CASO OBJETO DE ESTUDIO

Descendiendo al caso *sub examine*, se tiene que la señora RUBY ESTHER MERCADO MEZA, impetró la acción constitucional de la referencia, por la presunta vulneración de su derecho de su derecho fundamental a la vida, a la salud, a la seguridad social, al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada de persona en estado de debilidad manifiesta por razones de salud, contra ULTRA S.A.S. Y CURTIEMBRES BUFALO S.A.

Lo anterior, en ocasión a que indica que la accionada terminó la relación laboral el día 28 de febrero del año 2024, sin explicación alguna, indica también posee un fuero de pre pensionada, tiene actualmente 57 años y 7 meses de edad, estima que el despido a todas luces vulneró los derechos fundamentales de la hoy accionante por lo tanto solicitó el reintegro.

De lo expuesto hasta ahora, da cuenta el despacho que la inconformidad que hoy se dirime, radica en la solicitud del accionante para que se le reintegre directamente, en un cargo de igual o mejor remuneración al que desempeñaba y el pago de los salarios dejados de percibir desde el momento de su desvinculación laboral.

De conformidad con el asunto jurídico antes planteado, lo primero que se examinará es si la presente acción de tutela resulta procedente para solicitar el reintegro del trabajador a la entidad accionada, teniendo en cuenta que la tutela está caracterizada por ser esencialmente subsidiaria, es decir, su procedencia está sujeta a la verificación previa de la no existencia de otros medios de defensa o a que ante su existencia, éstos no sean lo suficientemente eficaces para la protección inmediata de los derechos fundamentales de los asociados, por lo que impide que el juez de tutela asuma una competencia que, para este tipo de pretensión, corresponde a la justicia laboral ordinaria.

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional, a través de Sentencia T-385/20 “DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PREPENSIONADOS EN EL SECTOR PRIVADO-Garantía constitucional” Magistrada ponente: DIANA FAJARDO RIVERA, esgrimió:

“...Los pre pensionados gozan de expectativas legítimas y previsibles de adquirir la prerrogativa pensional, por lo que disfrutan de un privilegio y una protección constitucional especial frente a las demás personas. Realizar una distinción, como es proteger el derecho a la estabilidad laboral de los pre pensionados frente a los individuos que no lo son es razonable, toda vez que, a pesar de que en ambos casos se conservan expectativas y no el derecho adquirido como tal, los primeros han prestado muchos años de servicio y han dedicado gran parte de su vida al trabajo y cotizado al Sistema de Seguridad Social, por lo que tienen expectativas próximas y no lejanas frente al retiro. Así, “la pre pensión protege la expectativa del trabajador de obtener su pensión de vejez, ante su posible frustración como consecuencia de una pérdida intempestiva del empleo. Por tanto, ampara la estabilidad en el cargo y la continuidad en la cotización efectiva al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para consolidar los requisitos que le faltaren para acceder a su pensión de vejez”. Si bien para los trabajadores del sector privado no existe norma legal que establezca una protección para los pre pensionados, se deben aplicar los principios y valores constitucionales en caso de evidenciarse una vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, el trabajo y la igualdad.

De lo contrario, se presentaría un desequilibrio entre los empleados públicos y del sector privado, que, si bien pertenecen a sectores diferentes, constitucionalmente se encuentran en la misma situación y, por consiguiente, deben recibir el mismo trato.

Es importante aclarar que la estabilidad laboral reforzada por fuero de pre pensión solo aplica en los casos en que sea necesario mantener el vínculo laboral del trabajador, para que este pueda completar las semanas de cotización requeridas en el Régimen de Prima Media, comoquiera que cuando le falten tres o menos años de cotización se vea amenazada o frustrada la expectativa legítima de acceder a la pensión de jubilación. Así cualquier aplicación de la figura por fuera del escenario fáctico referido desborda y desnaturaliza la garantía constitucional de la misma. Por ejemplo, la Sentencia SU-003 estableció que “cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de la edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, en caso de desvinculación, no se frustra el acceso a la pensión de vejez, de allí que no haya lugar a considerar que la persona sea beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de pre pensionable, dado que el requisito faltante, relativo a la edad, puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente”. Asimismo, cuando el actor no cuenta con la edad y le faltan más de tres años de cotización para completar las 1.300 semanas que exige el Régimen de Prima Media no procede la aplicación de la protección a la estabilidad en el empleo. Por otro lado, cabe resaltar que el alcance de la protección difiere para los trabajadores afiliados en el RAIS, puesto que el reconocimiento de la prestación no está sujeta a cumplir una edad determinada ni a completar un número de semanas, sino al ahorro de un capital determinado para financiar la satisfacción, según los términos suscritos entre el trabajador y la Administradora de Fondo de Pensiones...”

De este modo, al revisar los fundamentos facticos de dicho proveído encuentra el despacho que, en el caso expuesto, se trata de una mujer con 57 años, 8 meses y 29 días de edad, la cual se encuentra afiliada al régimen de prima media, con 1.214,57 semanas cotizadas a fecha del cinco (05) de marzo del año en curso según el reporte de semanas cotizadas en pensiones, faltando para cumplir uno de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, en este caso 85.43 semanas.

La calidad de prepensionado protege la expectativa de obtener la pensión de vejez ante la pérdida intempestiva de su empleo. Por lo anterior, la estabilidad laboral reforzada a favor del prepensionado ampara la estabilidad en el empleo y la continuidad en la cotización efectiva al sistema general de seguridad social en pensiones para consolidar así los requisitos que le faltan para obtener la pensión de vejez, que deben corresponder a la cotización equivalente a tres años o menos (es decir a 154,44 semanas de cotización o menos, para el Régimen de Primera Media con Prestación Definida)

En el caso de marras, la accionante RUBY ESTHER MERCADO MEZA, a pesar la desvinculación se produjo por una razón objetiva y suficiente, en atención a que el contrato laboral se celebró para prestar servicios en Curtiembres Bufalos S. A. S.

NOMBRE DEL TRABAJADOR	: MERCADO MEZA RUBY ESTHER
CEDULA DE CIUDADANIA	: 22449204
LIBRETA MILITAR	:
DIRECCION DEL TRABAJADOR	: CALLE 72 No. 21 B-65 SAN FELIPE
OBJETO DEL CONTRATO	: POR INCREMENTO EN PRODUCCION

CARGO A DESEMPEÑAR	: OPERARIO
DESCRIPCION DE FUNCIONES	:
SALARIO POR MES	: 616000
PERIODO DE PAGO	: Quincena
JORNADA DE PAGO	: TIEMPO COMPLETO

FECHA DE INGRESO	: 22 DE ENERO DE 2014
LUGAR DE EJECUCION DE LA OBRA (USUARIA)	: CURTIEMBRES BUFALO S.A.S
DIRECCION	: CALLE 10 # 33-100

En atención a lo probado, no se cumplen los supuestos jurisprudenciales toda vez que se exigen al juez constitucional verificar no sólo la calidad de pre pensionable, además establecer si la desvinculación acaeció por la finalización cierta y efectiva de la obra para la cual fue contratada, o, al contrario, esta aún se mantiene vigente.

En el subjuice se encuentra acreditada la causal objetiva de terminación del contrato, por la culminación de los contratos comerciales entre ULTRA S.A.S y CURTIEMBRES BÚFALO S. A. S., por haber entrado en trámite reorganización y posterior liquidación, de la empresa beneficiaria.

En suma, en el caso de marras no es plausible acceder a la protección deprecada bajo el supuesto de prepensionable por inobservancia de uno los requisitos jurisprudenciales.

Aunado a lo anterior, se procede a determinar si la solicitante se encuentra amparada bajo la estabilidad reforzada por encontrarse en debilidad manifiesta derivada de la pérdida de capacidad laboral.

En la sentencia SU 380 de 2021 la Corte Constitucional dilucidó que la jurisprudencia constitucional

“...Es uniforme en considerar que la interpretación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 ordena su aplicación no solo a las personas con una pérdida de capacidad laboral calificada como *moderada, severa o profunda*, sino que se extiende a toda persona en condición de salud que impide o dificulta el normal ejercicio de sus funciones.

Se concluyó que la estabilidad laboral reforzada cobija tanto a personas con una discapacidad calificada por los órganos competentes, como a aquellas que enfrentan una situación de debilidad manifiesta por razones de salud que repercute intensamente en el desempeño de sus funciones. Su violación incluye la presunción de un móvil discriminatorio siempre que el despido se dé sin autorización de la Oficina o inspección del trabajo. Corresponde al empleador asumir la carga de demostrar la existencia de una causa justa para la terminación del vínculo. El despido en estas circunstancias es ineficaz y tiene como consecuencia la ineficacia de la desvinculación, el pago de una

indemnización equivalente a 180 días de salario y el pago de los salarios, prestaciones y emolumentos dejados de percibir.”

La accionante fue calificada por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO, por enfermedad laboral denominada síndrome de túnel carpiano bilateral, con una pérdida de capacidad laboral del 19.60%.

CALIFICACIÓN JUNTA						
Junta RC/NC	Diagnóstico	Tipo de Calificación	Origen	Total PCL	Fecha Estructuración	Fecha Audiencia
JRCI DE ATLANTICO	síndrome de túnel carpiano bilateral	PERDIDA CL	ENFERMEDAD LABORAL	19.60	2018/04/12	2022/05/31

“...En síntesis, cuando un trabajador ve disminuida su capacidad laboral debido a su estado de salud aquel tiene, en principio, el derecho a conservar su puesto de trabajo o a ser reubicado de manera compatible con sus condiciones. Sin embargo, de no ser posible dicha reubicación, el empleador debe solicitarle al Ministerio de Trabajo la autorización para el despido. De lo contrario, se presume que la terminación del vínculo contractual obedeció a las condiciones de salud de la persona de manera que tal decisión es ineficaz. En caso de no existir tal autorización, se activa la protección consistente en el reintegro laboral, el pago de los salarios y las prestaciones sociales, la cancelación de las cotizaciones al Sistema General de Salud y Pensiones y la indemnización a que hubiere lugar.

Así las cosas, se encuentra probada que se trata de una trabajadora diagnosticada con el Síndrome del Túnel del Carpio bilateral legalmente calificada con 19.60%, cuya PCL fue puesta de presente en la terminación del contrato que evidencia el conocimiento del empleador de dicha patología, no se acudió al Inspector del Trabajo para dar por terminado el contrato, se accionó ante la empresa de servicios temporales legitimada por activa para definir la situación laboral de la trabajadora, respecto de la cual se encontraba una relación jurídica de subordinación.

Se satisfizo el supuesto de inmediatez, se interpuso en un tiempo oportuno y justo, a partir del momento en que ocurre la situación que presuntamente vulnera o amenaza el derecho fundamental porque la terminación del contrato se da en febrero y se impetró la acción constitucional en marzo de 2024, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable porque se pone en riesgo su mínimo vital y se vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, al desconocer su situación de vulnerabilidad por la calidad de pérdida de la capacidad laboral, se estima que la jurisdicción ordinaria no resulta eficaz para proteger al accionante de un perjuicio que podría ser irremediable. Las condiciones de salud y la falta de recursos económicos de la actora y de su familia constituyen factores que reclaman una decisión urgente de carácter transitorio.

La desvinculación de un trabajador amparado por el fuero de salud sin autorización del inspector de trabajo se presume discriminatoria²⁴, es decir, se presume que tuvo como causa el deterioro del estado de salud del trabajador²⁵. Esta presunción debe ser desvirtuada por el empleador a quien le corresponde demostrar que “el despido no se dio con ocasión de esta circunstancia particular, sino que obedeció a una justa causa”²⁶ o una “causa

²⁴ Sentencias T-064 de 2017 y T-586 de 2019.

²⁵ Sentencia T-420 de 2015. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, corresponde al empleador desvirtuar la presunción de despido discriminatorio.

²⁶ Sentencia T-434 de 2020. Ver también, sentencias SU-049 de 2017 y T-589 de 2017.

*objetiva*²⁷. La Corte Constitucional ha señalado que esta presunción cubre la terminación o no renovación de los contratos a término fijo. El cumplimiento del plazo es una causa legal y contractual de terminación de los contratos a término fijo, pero no una causa *“objetiva”*²⁸. Esto implica que la terminación del contrato por vencimiento del plazo pactado (i) no exime al empleador de la obligación de solicitar autorización al inspector del trabajo para terminar o no renovar el contrato de trabajo si el trabajador es titular del fuero de salud y (ii) tampoco desvirtúa, por sí sola, la presunción de despido discriminatorio²⁹. (Sentencia T- 195 de 2022)

En consecuencia, la accionante gozaba de estabilidad reforzada en febrero de 2024, fecha en que fue terminado el contrato laboral, se encuentra acreditado el supuesto de debilidad manifiesta de condición médica al estar debidamente calificada de enfermedad profesional con pérdida de la capacidad laboral (PCL) de 19.60%. Lo que permite advertir que la accionante pudo ser discriminada por ese solo hecho. Además, que dicha particularidad, exigía a la accionada que para la desvinculación de la actora debía tener autorización del Ministerio del Trabajo, lo cual no fue acreditado en el presente asunto.

La accionante al ser una persona en condición de debilidad física manifiesta, requiere que sus derechos le sean restablecidos de manera inmediata, se declarará ineficaz la terminación del vínculo contractual y se le ordenará a la accionada el reintegro de la accionante a un cargo de igual o mayor jerarquía al que venía desempeñando. En este se le deberá garantizar que las condiciones laborales sean acordes con sus condiciones de salud o, en su defecto, reubicarla en otro cargo que se ajuste a sus necesidades con la correspondiente capacitación para su desempeño, este amparo se concederá de manera transitoria porque se debe surtir un debate probatorio en torno a la existencia o no de una causal objetiva para terminar el contrato celebrado, por culminación del contrato mercantil con la empresa beneficiaria CURTIEMBRES BÚFALOS S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, de competencia exclusiva del juez laboral.

Además, las partes tendrán la posibilidad de presentar de manera amplia los medios probatorios que pretendan hacer valer ante la jurisdicción ordinaria y contarán con los recursos y los términos más amplios del procedimiento ordinario laboral. Ante esa instancia se podrán analizar de forma integral los hechos planteados por ambas partes y habrá lugar a verificar la existencia o no de la justa causa expuesta por la empresa para la terminación del contrato.

Así las cosas, se revocará la decisión impugnada concediendo la tutela ante la vulneración del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la ciudadana petente.

XI. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de los hechos y argumentaciones esbozadas anteriormente, procederá el juzgado a revocar el proveído impugnado, al encontrarse vulneración frente al derecho a la estabilidad laboral reforzada de la accionante, para conceder el amparo transitorio de los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, al debido proceso y a la estabilidad laboral reforzada de RUBY ESTHER MERCADO MEZA, lo anterior hasta que haya un pronunciamiento definitivo por parte de la justicia ordinaria. Por ende, se

²⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 15 de julio de 2020, radicado No. 67633.

²⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 15 de julio de 2020, radicado No. 67633.

²⁹ Sentencia T-829 de 2008, T-226 de 2012, T-547 de 2013 y T-589 de 2017.

prevendrá a la accionante para que, dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación de esta providencia, instaure la acción ordinaria correspondiente.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito Mixto de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

XII. RESUELVE

1. REVOCAR el fallo de tutela de fecha veintiuno (21) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), proferido por EL JUZGADO VEINTIUNO (21) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora RUBY ESTHER MERCADO MEZA CC 22.449.204, en nombre propio, en contra de ULTRA S.A.S. Y CURTIEMBRES BUFALO S.A., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. AMPARAR el derecho fundamental al derecho a la estabilidad laboral reforzada de la señora RUBY ESTHER MERCADO MEZA CC 22.449.204, como mecanismo transitorio, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído, hasta que haya un pronunciamiento definitivo por parte de la justicia ordinaria.
3. ORDENAR al representante legal y /o quien haga sus veces, de ULTRA S.A.S., proceda a dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del presente fallo, reintegre a la señora RUBY ESTHER MERCADO MEZA CC 22.449.204, al cargo que desempeñaba antes del despido o a uno vacante, con funciones similares o equivalentes a las que desarrollaba, sin desmejorar su condición laboral. Asimismo, deberá realizar el pago de los aportes a la seguridad social a los que haya lugar.
4. Prevenir a la accionante sobre su obligación de instaurar, dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación de esta providencia, la acción ordinaria correspondiente – si aún no lo ha hecho- para disfrutar de la protección que se concede en los términos del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.
5. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
6. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LINETH MARGARITA CORZO COBA
JUEZA