



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

IMPUGNACIÓN TUTELA

RADICACIÓN No.: 08001-41-89-010-2021-001110-01

ACCIONANTE: FERNEL ENRIQUE LARA

ACCIONADO: ROYAL FILMS S.A.S.

DERECHO: ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

Barranquilla, doce (12) de abril de dos mil veintiuno (2021).

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha 01 de marzo de 2021, proferido por el JUZGADO DÉCIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor FERNEL ENRIQUE LARA, quien actúa en nombre propio contra ROYAL FILMS S.A.S., por la posible violación a la estabilidad laboral reforzada y en el que se declaró su improcedencia.

II. ANTECEDENTES

1. Aduce que, durante 22 años trabajó para la accionada, desempeñándose en los cargos de Aseador y portero, que el día 26 junio de 2019 fue citado a audiencia de descargos laborales y como consecuencia de esta, fue despedido.
2. Manifiesta que, fue calificado por la Junta Nacional de Invalidez por padecer túnel del carpo del cual fue determinado como enfermedad común, está en tratamiento por patología cervical, SUOB moderado a severo, hematuria, HPB grado IV, incontinencia urinaria, entre otras patologías relacionadas con la próstata y que al momento de su despido su empleador no solicitó autorización al Ministerio de Trabajo, al tener conocimiento de su estado de salud y las recomendaciones laborales vigentes al momento del despido.
3. Expone que, desde antes de la terminación contractual laboral padecía disminuciones físicas, en grado relevante, ocasionadas por varias de las patologías que sufre, las cuales le generan una afectación grave en su salud, impidiendo o dificultando sustancialmente el desempeño de las labores en las condiciones regulares, por lo que considera que se encuentra en debilidad manifiesta, con derecho a la 'estabilidad laboral reforzada'.
4. Alega que es CABEZA DE HOGAR y encargado de proporcionar los medios económicos de manutención a su familia, compuesta por su cónyuge e hijo en condición de discapacidad, quien requiere de cuidados especiales, así mismo señala que por causa de la pandemia ocasionada por el COVID-19, que estamos atravesando todos, y su estado de salud le ha impedido reclamar la protección de sus derechos dentro de un término menor.

III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, la accionante pretende que se le amparen los derechos deprecados y en consecuencia solicitó: "...ORDENAR a la entidad accionada, ROYAL FILMS SAS que reintegre al accionante FERNEL LARA HERNANDEZ, sin solución de continuidad a un cargo de igual o mayor jerarquía al que venía desempeñando, en el cual se deberá garantizar que las condiciones laborales sean acordes con sus condiciones de salud, así como que reciba la capacitación correspondiente para desempeñar el mismo. TERCERO: ORDENAR a la entidad accionada, ROYAL FILMS SAS a cancelar al accionante FERNEL LARA HERNANDEZ, los salarios y prestaciones sociales

que legalmente le correspondan y de los aportes al Sistema General de Seguridad Social desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro, CUARTO: ORDENAR a la entidad accionada, ROYAL FILMS SAS a cancelar a favor del señor FERNEL LARA HERNANDEZ, la sanción establecida en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consistente en 180 días de salario.”

IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida por el JUZGADO DECIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, ordenándose la notificación de la accionada, a fin de que se pronunciara sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela.

ROYAL FILMS S.A.S., informó que el reclamo de los derechos fundamentales, que considera transgredidos con la terminación de su contrato de trabajo que ocurrió por la configuración de una justa causa, el 5 de julio de 2019, hace más de 1 año y 7 meses atrás, no cumple con el requisito de inmediatez señalado por la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, ya que dejó transcurrir todo este tiempo desde la fecha, a partir, de la cual reclama sus pretensiones. Aclaró, que dicho contrato de trabajo, terminó con justa causa comprobada el día 5 de julio de 2019, habida cuenta la comisión por parte del accionante de conductas tipificadas como faltas graves en el Manual Disciplinario de la accionada, por lo que no nació para ellos la obligación de solicitar permiso para despedirlo ante el Ministerio de Trabajo, de conformidad con la sentencia de la Corte Suprema de Justicia (rad: STL 1360 de 2018 M.P.: Clara Cecilia Dueñas Quevedo). Reitera que la terminación de contrato se dio por la comisión del actor de una justa causa comprobada y, no por su estado de salud, quedando desvirtuado cualquier fuero de salud a favor del accionante; que, el actor no tenía, al momento de la terminación de su vínculo, recomendaciones ni restricciones laborales vigentes prescritas por su médico tratante, ni por ninguna de las entidades administradoras de los riesgos del sistema de seguridad social, también aclara que en varias de las historias clínicas aportadas por el actor donde se observa la palabra recomendaciones, algunas están vacías, es decir que no se prescribieron, sino que es un simple título del formato; sumado al hecho de que, como ya se indicó, por ser expedidas en fecha posterior a la terminación del vínculo, las mismas resultan inoponibles a la empresa. Que con respecto a lo manifestado sobre su cónyuge e hijo, no aporta ni una sola prueba siquiera sumaria que acredite la dependencia económica exclusiva de ellos para con él; elemento esencial cuando se trata de solicitar la especial protección por este motivo, resaltando que el principio de la carga de la prueba en materia de acción de tutela implica, de conformidad con lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia T 31 de 2007, que aquel que promueve este mecanismo por estimar vulnerados sus derechos fundamentales, tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones, pues de lo contrario, para cualquier persona bastaría el simple hecho de afirmar lo que considera es procedente en su caso y darlo por probado, contrariando los principios rectores del ordenamiento jurídico.

Posterior a ello, el 1 de marzo de 2021, se profirió fallo de tutela, declarando la improcedencia de esta acción, 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, 01 de marzo de 2021, por el JUZGADO DECIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, decidió negar el amparo solicitado por la improcedencia de la presente acción constitucional, en ocasión a que: “... de las pruebas aportadas

no se infiere la causación de un eventual perjuicio irremediable en cabeza del actor, pues pese a que refiere que padece disminuciones físicas, en grado relevante, ocasionadas por varias de las patologías que sufre, las cuales le generan una afectación grave en su salud, impidiendo o dificultando sustancialmente el desempeño de las labores en las condiciones regulares, lo cierto es que los documentos aportados no dan cuenta de patología o circunstancia alguna que le impidiera desempeñar la totalidad de sus labores. En efecto, no obra constancia alguna de trámite en curso o resuelto de calificación de pérdida de capacidad laboral, o que se encontrara incapacitado al momento de la terminación de la relación laboral. Por lo que, tales circunstancias no apuntan a que el señor FERNEL ENRIQUE LARA se encuentre revestido de especial protección constitucional...”

VI. IMPUGNACIÓN

La accionante impugnó el fallo referido indicando: “... El despacho declaró improcedente la acción de tutela interpuesta, desligando la protección constitucional que me ampara. Mi empleador, desconoce en este trámite a mi hijo en condición de discapacidad que siempre percibí subsidio por el él, por padecer esta condición y ser beneficiario en mi Entidad Promotora de Salud EPS. Por tanto, anexo a esta acción de tutela en esta oportunidad, dictamen de la calificación de la condición de discapacidad de mi hijo. QUE ES CONOCIDA POR MI EMPLEADOR. Considero igualmente desafortunado la expresión del empleador, donde manifiesta que desconoce mis recomendaciones de salud, las cuales generaron una reubicación de puesto de trabajo, previo el análisis de puesto de trabajo realizado por la entidad de seguridad social, concluyendo que padezco una enfermedad común denominada Tunel del carpo. Por la cual fue reubicado de cargo laboral. El despacho de primera instancia ignora las calificaciones de pérdida de capacidad laboral aportadas, señalando ...“En efecto, no obra constancia alguna de trámite en curso o resuelto de calificaciones de pérdida de capacidad laboral”... por lo que, tales circunstancias apuntan a que el señor Fernel Lara se encuentre resistido de especial protección constitucional...”

VII. PROBLEMA JURÍDICO

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

¿La entidad accionada, ROYAL FILMS S.A.S., ha vulnerado el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, del señor FERNEL ENRIQUE LARA, al despedirlo sin tener en cuenta el estado de su salud y que es un hombre cabeza de hogar con un hijo discapacitado?

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

VII. 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.

VIII. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por los artículos 25, 48, 49 y 86 de la Constitución Política, 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, entre otras.

VII. 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.

DEL PRESUPUESTO DE SUBSIDIARIEDAD.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

En reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, se ha manifestado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, en la sentencia T-753 de 2006 la Corte precisó:

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, en la sentencia T-406 de 2005, la Corte indicó:

“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter

subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”

Puntualizando, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia constitucional ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo adecuadamente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia SU-961 de 1999¹ y reiterado recientemente en la sentencia T405-2018, al considerar que:

“En cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate.”

La primera posibilidad es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de forma idónea, circunstancia en la cual es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo de protección definitiva de los derechos fundamentales y la segunda es que, por el contrario, “las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria”².

En cuanto al primer supuesto, se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo, cuando, por ejemplo, no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido. En este sentido, se ha sostenido que:

“El requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte 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.”³

La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado.⁴

En relación con el segundo evento, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se

¹ Corte constitucional, Magistrado ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

² Sentencias T-179 de 2003, T-500 de 2002, T-135 de 2002, T-1062 de 2001, T-482 de 2001, SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999, SU-086 de 1999, T-554 de 1998, T-384 de 1998 y T-287 de 1995, Corte Constitucional.

³ Sentencias T-106 de 1993 y T-100 de 1994, Corte Constitucional.

⁴ Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible.⁵

Este amparo es eminentemente temporal, como lo reconoce el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos:

“En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de la Corte, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso; (iii) el perjuicio debe ser grave, es decir, susceptible de generar un detrimento trascendente en el haber jurídico de una persona; y la (iv) respuesta requerida por vía judicial debe ser impostergable, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.⁶

En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008, se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de **“presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela”**. (Negrita y subrayado por fuera del texto original).

Finalmente, en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial.⁷

Al respecto, la Corte ha señalado que: *“no es propio de la acción de tutela el ser un medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”*.⁸

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

⁵ Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁶ Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.

⁷ 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.

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, [...] 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.

CASO OBJETO DE ESTUDIO

Descendiendo al caso sub examine, se tiene que el señor FERNEL ENRIQUE LARA, en nombre propio, hace uso del presente trámite constitucional de la referencia, en contra ROYAL FILMS S.A.S., por la posible violación su derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada.

Lo anterior, en ocasión a que manifiesta que durante 22 años trabajó para la accionada y fue despedido, sin tener en cuenta las afecciones en su salud, y las recomendaciones especiales de trabajo que tenía, sin autorización al Ministerio de Trabajo y sin importarle que es cabeza de hogar y encargado de proporcionar los medios económicos de manutención a su familia, compuesta por su cónyuge e hijo en condición de discapacidad.

La accionada por su parte, argumentó que la terminación del vínculo laboral ocurrió por la configuración de una justa causa, el 5 de julio de 2019, hace más de 1 año y 7 meses, por lo que no cumple con el requisito de inmediatez señalado por la Corte Constitucional, adicional a ello, que dicho contrato de trabajo, terminó con justa causa comprobada el día 5 de julio de 2019, habida cuenta la comisión por parte del accionante de conductas tipificadas como faltas graves en el Manual Disciplinario; que, el actor no tenía, al momento de la terminación de su vínculo, recomendaciones ni restricciones laborales vigentes prescritas por su médico tratante, ni por ninguna de las entidades administradoras de los riesgos del sistema de seguridad social; que con respecto a lo manifestado sobre su cónyuge e hijo, no aporta prueba siquiera sumaria que

acredite la dependencia económica exclusiva del grupo familiar, elemento esencial cuando se trata de solicitar la especial protección por este motivo.

De lo expuesto hasta ahora, da cuenta el despacho que la inconformidad que hoy se dirime, radica en la solicitud del actor en que se le reintegre laboralmente a un cargo de igual o mayor jerarquía al que venía desempeñando en la empresa accionada, ROYAL FILMS S.A.S., además de eso, que se le cancelen al accionante los salarios y prestaciones sociales que legalmente le correspondan y de los aportes al Sistema General de Seguridad Social desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro y finalmente que se le cancele la sanción establecida en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consistente en 180 días de salario.

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 empresa 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.

La Corte Constitucional ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar el reintegro laboral, independientemente de la causa por la cual se dio la terminación del contrato, pero este principio general de improcedencia de la acción de tutela encuentra excepciones, cuando se trata de proteger personas que, por manifiesta condición de debilidad, son merecedoras de especial protección, abriéndose paso el amparo constitucional.

De este modo, el despacho advierte que, en este caso, la acción de tutela no desplaza al proceso ordinario laboral, para conseguir el reintegro laboral y consecuentemente el pago de acreencias, ya que, en principio, es el mecanismo idóneo dentro del cual las partes cuentan con todas las garantías procesales para resolver con mediana prontitud el presente litigio.

Ahora bien, la idoneidad que en términos genéricos y abstractos se predica del proceso ordinario laboral debe ser contrastada, a partir de la observancia de tres condiciones, que de forma necesaria y en conjunto, tienen la capacidad de convertir al amparo en un mecanismo directo de defensa judicial, tal como se expuso en la Sentencia T-563 de 2017, ello al margen de que, en cada caso concreto, se presenten situaciones o contextos particulares que merezcan un examen distinto. Dichas condiciones son: (i) que el peticionario pertenezca a un grupo de especial protección constitucional; (ii) que se presente una situación de riesgo de amenaza o violación frente a los derechos invocados, a partir de una prueba, al menos sumaria; y (iii) que se acredite una ausencia de capacidad de resiliencia para esperar la definición del proceso en la vía ordinaria.

En el caso bajo análisis, en primer lugar, el actor alega ser una persona con debilidad manifiesta, de conformidad con las enfermedades que padece, entre ellas el TÚNEL DEL CARPO, por la que aduce fue reubicado de cargo laboral.

Al respecto, se tiene que en la sentencia SU 040-2018, la Corte recientemente reiteró las subreglas de la estabilidad reforzada de las personas con discapacidad, contenidas en la T-521 de 2016 y relacionadas con la efectividad de la garantía de estabilidad laboral reforzada con independencia de la vinculación laboral y la presunción de discriminación en la terminación de la relación laboral, en el siguiente sentido:

"(i) En primer lugar, en dicha sentencia se señala que existe el derecho a la estabilidad laboral reforzada "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". Luego de analizar varias providencias en las que los accionantes, personas incapacitadas o con una discapacidad o problema de salud que disminuía su posibilidad física de trabajar, alegaban haber sido despedidos sin autorización del inspector de trabajo, la Corte consideró que "con independencia de la denominación, si el trabajador se encuentra en un período de incapacidad transitoria o permanente, sufre de una discapacidad o en razón de sus condiciones de salud se encuentra un estado de debilidad manifiesta, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada".

(II) En segundo lugar, se entiende activada esta garantía de estabilidad laboral reforzada una vez el empleador conoce de las afecciones de salud del trabajador retirado.

(iii) En tercer lugar la estabilidad laboral reforzada se aplica "frente a cualquier modalidad de contrato y con independencia del origen de la enfermedad, discapacidad o estado de debilidad manifiesta del accionante".

De las pruebas obrantes en el plenario, no es plausible, inferir que el despido haya sido producto por una conducta discriminatoria al actor por estos padecimientos, puesto que, dentro de las pruebas aportadas por el accionante, se advierte el agotamiento del debido proceso, se vislumbra los descargos expuestos con este y la comisión de una conducta presuntamente contraria al manual de la empresa, por otra parte el dictamen que se trajo a este trámite, data del año 2005, por lo que no es plausible inferir que dicha terminación contractual sea en ocasión a ello, igualmente, no se encuentra dentro del plenario prueba alguna, que el trabajador, haya puesto en conocimiento a su empleador, ni el cambio de puesto de trabajo, no se acreditó una afectación en sus funciones o una recomendaciones laborales especiales por parte del médico laboral vigentes al momento del despido, no se probó que las accionadas tuvieran conocimientos de las patologías sufridas por el actor, por lo cual dicha situación deberá ser dilucidada por los jueces regulares.

Ni se encuentran probados los supuestos de la sentencia SU 049-2017, que establece:

"El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional refinada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. La estabilidad ocupacional reforzada es aplicable a las relaciones originadas en contratos de prestación de servicios, aun cuando no envuelvan relaciones laborales (subordinadas) en la realidad. La violación a la estabilidad ocupacional reforzada debe dar lugar a -una indemnización de 180 días, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, interpretado conforme a la Constitución, incluso en el contexto de una relación contractual de prestación de servicios, cuyo contratista sea una persona que no tenga calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda."

En cuanto a la invocada protección derivada de su condición de padre cabeza de familia la Corte Constitucional, determinó que el concepto de padre o madre cabeza de familia que debe analizarse.

"...En efecto, para tener dicha condición, es presupuesto indispensable (i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no solo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquella se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte; (y) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar. Así pues, la mera circunstancia del desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que resulte, no constituyen elementos a partir de los cuales pueda predicarse que una madre tiene la responsabilidad exclusiva del hogar en su condición de madre cabeza de familia..."

El accionante debía acreditar la discapacidad de su hijo, lo cual no ocurrió, ni la imposibilidad de su cónyuge y/o compañera permanente en laboral, ni se documentó que el empleador tuviera conocimientos de tales circunstancias.

Igualmente se observa, que el despido del actor fue en el año 2019, y que el actor, instauró la tutela en el año 2021, es decir año y medio posterior a tal fecha.

Siendo la finalidad de la acción de tutela brindar una protección inmediata a los derechos amenazados o vulnerados, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, pese a no existir un término estricto que determine la oportunidad con la que se debe acudir a este mecanismo, se advierte que debe ser instaurado en un término oportuno y razonable.

En Sentencia T-244 de 2017 la Corte reiteró algunos parámetros que se deben considerar a efectos de verificar la observancia del presupuesto de inmediatez, a saber: (i) que exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) que la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; (iii) que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado; (iv) que el fundamento de la acción de tutela haya surgido después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.

En el caso de marras, no se cumplen con ninguno de los presupuestos anteriormente expuestos, toda vez que el actor no manifestó siquiera las razones por las cuales no interpuso la tutela con anterioridad, debido a la urgencia de la misma.

De este modo, se puede concluir que el accionante, no aportó al proceso la certera demostración que los mecanismos ordinarios de defensa no son idóneos ni eficaces para garantizar la protección de sus derechos presuntamente vulnerados o amenazados, ni siquiera, ha desplegado las acciones tendientes a su consecución por las vías ordinarias, teniendo en cuenta que la acción de tutela por ser un mecanismo residual de protección de derechos fundamentales, no puede desplazar las vías ordinarias dispuestas por el legislador. Además no se acreditó, vulneración del mínimo vital: *"Pensionado desde hace 1 año, pero la empresa le dio oportunidad de redondear la mesada"*.

Así las cosas, la solicitud de reintegro que formula el actor, no resulta procedente por esta vía constitucional y que él deberá acudir a la justicia ordinaria laboral, si mantiene su pretensión en ese sentido, para que allá se determine si hay lugar a tal reintegro.

VI. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de los hechos y argumentaciones esbozadas anteriormente, se procederá el juzgado a confirmar la sentencia proferida en primera instancia, en consideración a que en el presente caso no se superó el requisito de subsidiariedad, ni inmediatez de la acción constitucional al existir mecanismos idóneos y eficaces para propender el reintegro laboral.

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

RESUELVE

1. Confirmar la sentencia de fecha el 1 de marzo de 2021, proferida por el JUZGADO DÉCIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor FERNEL ENRIQUE LARA, quien actúa en nombre propio contra ROYAL FILMS S.A.S., de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
3. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LINETH MARGARITA CORZO COBA
JUEZA