



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO, Barranquilla marzo veintiocho (28) de dos mil veintitrés (2023).

REFERENCIA: Acción de tutela (Segunda instancia)

RADICACIÓN: 08001-40-53-002-2022-00639-01

ACCIONANTE: MABEL ISABEL ESCORCIA GALVAN

ACCIONADO: LABORATORIOS RETY DE COLOMBIA S.A.S. «RETYCOL»

ASUNTO

Se decide la impugnación interpuesta frente a la sentencia proferida el día 17 de febrero de 2023, mediante la cual el Juzgado Segundo Civil Municipal de Barranquilla, declaró improcedente el amparo tutelar.

ANTECEDENTES

1.- La gestora se arropa en la acción de tutela para suplicar la protección constitucional de los derechos fundamentales a la seguridad social, estabilidad laboral reforzada, trabajo y salud, presuntamente vulnerados por la empresa accionada.

2.- Arguyó, como sustento de su reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1.- Otrora la promotora estuvo vinculada con la empresa LABORATORIOS RETY DE COLOMBIA S.A.S, a través de un contrato laboral a término indefinido, desempeñando el cargo de jefe de asuntos regulatorios.

2.2.- A continuación, la accionante afirma que el día 9 de agosto de 2022 presentó su carta de renuncia al cargo que ejercía en la compañía accionada, en dónde señaló que laboraría hasta el 26 de agosto de 2022. Empero, la censorsa sufrió un accidente de tránsito y fue incapacitada el día 25 de agosto de 2022 e informó de esos hechos al accionado.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

2.3.- Igualmente, la tutelante dice que la empresa accionada guardó silencio sobre la carta de renuncia presentada y *«que solamente en fecha 2 de septiembre de 2022, la empresa expidió comunicación aceptando [la] renuncia»*, pero se queja que le dio efecto retroactivo al 26 de agosto de 2022.

2.4.- Seguidamente, la auspiciadora anota que *«en esa misma fecha, 2 de septiembre de 2022, allegó a la empresa accionada [sus] incapacidades»*, pero se duele que LABORATORIOS RETY DE COLOMBIA S.A.S *«nunca tuvo en cuenta [su] condición de incapacidad médica»*, alegando *«por su incapacidad entendió que no finalizaba el contrato»*, ya que asevera que en su caso operó un evento de retractor que es desconocido por la accionada, *«a pesar de que se había superado la fecha señalada en la carta de renuncia»*, explicando que *«teniendo en cuenta que se había superado la fecha de terminación de la relación laboral y guardando silencio la empresa, [opina] se dio una aceptación tácita del retractor»* y *«que a la fecha [la actora] se encuentra sin ingresos»*.

2.5.- Agregando la promotora, que se le finalizó su afiliación al sistema general de seguridad social en salud, no tramitando la accionada dichas incapacidades, las cuáles expresa *«fueron solicitados por la propia empresa empleadora»*, sucediendo que las incapacidades por tres días le fueron abonadas a su salario, empero, ese valor por incapacidades fue descontado al momento de su liquidación por la terminación del vínculo laboral, por lo que pide a la accionada las explicaciones de rigor con respecto a ese pago de incapacidades y su posterior descuento en esa liquidación de sus prestaciones sociales.

2.6.- En definitiva, la actora estima que *«tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta la condición de incapacidad médica en que se encontraba al momento de finalización de la relación laboral»* y arguye que *«al encontrarse incapacitada, no se podía finalizar la relación laboral»*.



2.7.- Finalmente, la accionante se duele que en la actualidad se encuentra desempleada, y que ese trabajo con la accionada era su único sustento para sus necesidades básicas.

3.- Pidió, conforme lo relatado, que se le amparen sus derechos fundamentales a la seguridad social, estabilidad laboral reforzada, trabajo y salud; como consecuencia de ello, ruega que se ordene a la sociedad accionada que *«la reinstale en el contrato que venía desempeñando»* y le pide *«tramitar las incapacidades generadas en su favor»*.

4.- Mediante proveído de 26 de octubre de 2022, el *a quo* admitió la solicitud de protección y el 8 de noviembre de 2022, declaró improcedente la salvaguarda suplicada, inconforme con esa determinación la promotora, impugnó el fallo.

5.- Una vez tramitada la opugnación, el estrado declaró la nulidad de lo actuado y ordenó la vinculación de las entidades SURA E.P.S., Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR y LIBERTY SEGUROS S.A., a través de la providencia adiada 2 de diciembre de 2022, habiéndose obedecido lo dispuesto por el superior, a través del auto del 25 de enero de 2023, en donde el juez *a quo* vinculó a todas esas sociedades, y emitió el fallo del 17 de febrero de 2023, que declaró improcedente el auxilio, siendo esa decisión impugnada.

LAS RESPUESTAS DEL ACCIONADO Y DE LOS VINCULADOS

1.- LABORATORIOS RETY DE COLOMBIA S.A.S. *«RETYCOL»* solicita se niegue el amparo, debido a que alega la inexistencia de la estabilidad laboral reforzada porque no despidió a la accionante, sino que ésta renunció en forma voluntaria al cargo desempeñado, lo que en su parecer quiebra el presupuesto de la protección constitucional al despido discriminatorio, aunado a ello advierte que en el momento de la finalización del vínculo laboral la actora no se encontraba incapacitada, ni probó ésta



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

que haya perdido su capacidad laboral, dado que no milita prueba de alguna calificación en ese sentido, y con motivo a ello niega la existencia de un fuero de salud.

2.- SURAMERICANA E.P.S invoca la configuración del hecho superado en aras de frustrar el amparo, sustentándola en que *«frente a los hechos que [l]os vinculan a su despacho informamos que MABEL ISABEL ESCORCIA GALVAN [...] estuvo afiliada al PBS de EPS Sura en calidad de cotizante por parte de LABORATORIOS RETY DE COLOMBIA S.A.S [...] hasta el día 26/08/2022 por retiro laboral reportado, actualmente se encuentra sin empleador vigente y no es procedente brindarle el servicio por medio del régimen subsidiado, toda vez, que la señora no se encuentra sisbenizada. Teniendo en cuenta lo previamente señalado Señor Juez, reiteramos que al accionante se le ha brindado toda la atención requerida en la red de EPS SURA con accesibilidad, oportunidad, pertinencia y seguridad».*

3.- LIBERTY SEGUROS S.A memora que la accionante *«sufrió un accidente de tránsito en el que resultó involucrado el vehículo 682AAE»* otorgándosele *«dicha aseguradora el cubrimiento de las lesiones que padeció por la suma de \$ 4.037.565 pagos realizados bajo la póliza de SOAT por gastos médicos»*, esgrimiendo que en su juicio es improcedente el reclamo del pago de los gastos por la elaboración del dictamen ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para acceder a la prestación asegurada pactada en el contrato de seguros.

4.- El restante vinculado guardo silencio.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Segundo Civil Municipal de Barranquilla, declaró improcedente el amparo por considerar que se violenta el principio de la *«subsidiariedad»*, toda vez que estima el *a quo* que *«la protección de la que goza una persona en virtud de la estabilidad laboral reforzada por salud consiste en la garantía de: (i) no ser despedido en razón a su situación de debilidad manifiesta;*



(ii) permanecer en el empleo, a menos que exista una causa de desvinculación no relacionada con la situación de discapacidad; y (iii) que la autoridad competente autorice el despido, previa verificación de la causa que amerite la desvinculación. De lo contrario, el despido será ineficaz y el trabajador será acreedor de la indemnización fijada por la ley, más el pago de los salarios dejados de devengar».

Agregando a lo anterior, el Juez a quo expone que «si la incapacidad médica temporal no activa la estabilidad laboral reforzada, el trabajador puede ser despedido estando incapacitado, siempre que el trabajador no tenga alguna limitación física, y preferiblemente si existe una justa causa para la desvinculación».

A partir de lo anterior, el juez de primera instancia concluyó que «...la accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para hacer valer sus derechos como es la justicia ordinaria laboral, teniendo en cuenta las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción, tomando en cuenta la jurisprudencia previamente enunciada, y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento, se puede concluir que no se cumple con el principio de subsidiaridad de la acción de tutela y no se encuentra entre los casos excepcionales propuestos por la jurisprudencia para su procedencia, pues no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que no fuera posible conjurarlo con los mecanismos ordinarios de defensa judicial».

Y, con fulcro en esas consideraciones es que se prevale dicho sentenciador para declarar improcedente el amparo rogado.

LA IMPUGNACIÓN

El recurrente plantea dos cargos de impugnación frente al fallo de primera instancia, consistente la primera en la denuncia de incongruencia del fallo, porque no se pronunció con relación a sus reclamos de pagos de incapacidades por la senda de tutela.

El segundo ataque de impugnación abrevia en que no comparte la argumentación del juzgado de primer grado al desechar por violentarse el



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

presupuesto de la subsidiariedad, debido a que estima exigua la dialéctica para declarar improcedente el resguardo, y juzga que en su caso se torna urgente la protección constitucional rogada.

En otros párrafos, el impugnante reitera todos lo esgrimido en los hechos y pretensiones del amparo tutelar deprecado.

CONSIDERACIONES

La polémica constitucional se delimita a dos problemas jurídicos a saber: el primero tiene que ver ¿sí opera o no la protección constitucional a la estabilidad laboral reforzada a favor de MABEL ESCORCIA GALVAN y en consecuencia, declararse ineficaz la renuncia que hiciese al cargo en la empresa RETY COLOMBIA S.A.S, por efectos de encontrarse incapacitada? y el segundo tiene que ver ¿sí es procedente el pago de las incapacidades causadas por la vía de la tutela?

El estrado aprecia que esas dos problemáticas jurídicas tratan de dos tópicos divergentes, de manera que en orden de la sustanciación serán analizados por separado. Veamos.

Con respecto al primer cargo, el despacho avista que la estabilidad laboral reforzada fue desechada por el juez de primera instancia por encontrarse insatisfecho el requisito de la subsidiariedad, por deducirse la existencia de medios ordinarios de defensa para guarecer sus reclamos laborales, aunque el fallo no es lo suficientemente explicitó de cómo se arribó a esa deducción, sino que se recostó en la teorización de la figura con la citación de varias sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional.

Por el contrario, el recurrente no encuentra acertada esa resolución a su caso y encuentra la tutela procedente en autos, sin explicarse en la opugnación el porqué de sus conclusiones.



Recuérdese que, la protección de la estabilidad laboral es una garantía a favor de las personas en circunstancias de debilidad manifiesta e indefensión, para no ser despedidas del empleo por «*tener una condición de salud deteriorada*», dado que son «*merecedoras de un trato especial y tienen derecho a no ser discriminadas en el ámbito laboral con ocasión de sus condiciones particulares*».

En todo caso, el despido de una persona en situación de debilidad manifiesta o indefensión no da lugar, de manera automática, al pago de la sanción prevista por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, sino solo al reintegro, conforme lo preciso la sentencia T-586 de 2019. Esto se debe a que la referida disposición impuso el deber del empleador de solicitar la autorización de la oficina del trabajo para dar por terminado el vínculo de las personas en situación de discapacidad, pero no previó tal obligación respecto del trabajador en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensión –concepto no contenido en el de «*discapacidad*».

En este último caso, solo de verificarse que la desvinculación se fundamentó en la grave condición de salud del trabajador, que «*le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores [...] en condiciones regulares*», tal como lo apunta la sentencia de la Corte Constitucional SU-040 de 2019, el empleador puede ser condenado al pago de la sanción prevista por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. En caso contrario, la terminación del contrato de trabajo no puede calificarse *prima facie* injustificada y discriminatoria, pues es razonable considerar que el empleador no debía solicitar la autorización ante el Ministerio del Trabajo para dar por terminada la relación laboral.

Ya superada esa fase de puntualización, el juzgado descubre que el fallo opugnado no ha incurrido en ningún yerro jurídico, cuándo desechó por improcedente la tutela, porque el asunto trasciende los lindes constitucionales de la protección al despido discriminatorio y adquiere



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

ribetes de una disputa eminentemente legal, en torno a la interpretación del acto voluntario de la renuncia, ya que la empresa accionada le dota a la renuncia la aptitud enervante del vínculo laboral sin atenuantes y miramientos. En cambio, la accionante deriva un evento de retracto de la renuncia por efectos del accidente que sufrió y su incapacidad.

Los acercamientos a los contornos del litigio, al pronto revelan que la accionante renunció a su cargo de jefe de asuntos regulatorios en la empresa accionada, a través de una misiva fechada 9 de agosto de 2022, haciéndose efectiva esa renuncia a partir del 26 de agosto de 2022, encontrándose ese hecho probado con la carta de renuncia obrante en el escrito de amparo y siendo admitida por la propia accionante en la tutela.

Fue así como el día 25 de agosto de 2022 la señora MABEL ESCORCIA GALVAN sufrió un accidente encontrándose ese hecho demostrado en autos, con las documentales acompañadas al expediente, tanto por la accionante como por la vinculada LIBERTY SEGUROS S.A., quien ratifica la existencia del accidente y que los costos médicos que originó ese accidente lo pagaron con cargo a la póliza de seguros SOAT.

El 2 de septiembre de 2022 la empresa RETY COLOMBIA S.A., expidió una comunicación, en dónde se aceptaba la renuncia de la actora con efectos retroactivos para el día 26 de agosto de 2022. No hay constancia alguna escrita o verbal en dónde la actora manifestase a la accionada de su deseo de declinar a la renuncia presentada.

Ese cuadro *fáctico* desentraña la inexistencia de un despido discriminatorio imputable a la empresa RETY COLOMBIA S.A.S, en razón a que en esencia no hubo una destitución, sino que se dio efectiva a la renuncia otrora presentada por la accionante, quien voluntariamente le expresó a la accionada que trabajaría hasta el día 26 de agosto de 2022, de manera que la temática planteada consistente en que se torna ineficaz esa dimisión, por la ocurrencia de un accidente de tránsito y las lesiones



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

que sufriese la actora, o que ese evento detone una hipótesis de retracto de esa deserción al empleo, es a no dudarlo una controversia en torno a la pervivencia o no de la relación laboral, que debe ser ventilada por la senda de un proceso declarativo laboral, cuyo conocimiento compete a los jueces laborales, dado que ese debate probatorio es propio de un juicio ordinario y no de una acción constitucional.

Coligiéndose de todo ello, que la accionante no puede acudir al amparo debido al carácter residual y subsidiario que estereotipa a la tutela, que no puede sustituir los medios ordinarios de defensa de sus prerrogativas, ni puede erigirse en un proceso paralelo o alternativo a los procesos instituidos por la ley para dirimir esos pleitos.

En cuanto al segundo cargo consistente en el pago de las incapacidades causadas y ahora reclamadas en sede de tutela, es patente que la denuncia de ausencia de pronunciamiento en el fallo del Juez *a quo*, tiene asidero dado que nada sobre esa temática se dijo en la providencia opugnada, ya que se pasó por largo, la concreta pretensión segunda del escrito de amparo, que pide se paguen las incapacidades causadas y aportadas con la tutela.

A pesar de lo anterior, el estrado evidencia que no es procedente esos reclamos por este particular sendero, debido a la orfandad de los suasorios para establecer el origen de esas incapacidades si son de origen común o fruto de un accidente de trabajo, y si las mismas debe sufragarlas la entidad promotora de salud o la administradora de riesgos laborales, lo que cierra incertidumbres sobre el tópico, que deben dilucidarse ante la jurisdicción laboral.

En efecto, repárese que el artículo 16 del Decreto 056 de 2015, establece que *«[l]as incapacidades temporales que se generen como consecuencia de un accidente de tránsito, un evento catastrófico de origen natural, un evento terrorista y los demás eventos aprobados por el Ministerio de Salud y Protección*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga, serán cubiertas por la Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo a la que estuviere afiliada la víctima si el accidente fuere de origen común, o por la Administradora de Riesgos Laborales si este fuere calificado como accidente de trabajo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, los artículos 2° y 3° de la Ley 776 de 2002, el parágrafo 3° del artículo 5° de la Ley 1562 de 2012, o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan».

En ese orden, es abisal que ese reclamo entraña una controversia jurídica, en torno para determinar la génesis de esas incapacidades, no pudiéndose subsanar esas falencias probatorias, ya que la tutelante es parca en la descripción de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el accidente de tránsito, y sí fue en ejercicio de sus funciones propias de la relación laboral o no, ni que decir que la sola aducción de las incapacidades no supera esa incertidumbre, y en consecuencia, no es dable elevar esa reclamación por la vía de la tutela, dado el carácter subsidiario y residual que estereotipa al resguardo constitucional.

Y, comoquiera que en autos se probó la erogación a favor de la actora de una suma superior a los siete millones de pesos, por concepto de liquidación de su contrato de trabajo, es claro que no se ha edificado la existencia del perjuicio irremediable que habilite obviar el requisito de la subsidiariedad.

En buenas cuentas, el fallo impugnado será confirmado.

Conforme a lo anteriormente expuesto, EL JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia con fecha 17 de febrero de 2023, mediante la cual el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA, declaró improcedente el amparo tutelar promovido por la señora MABEL ISABEL ESCORCIA GALVAN contra LABORATORIOS RETY DE COLOMBIA S.A.S. «RETYCOL».

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes en la forma más expedita, y comuníquese esta decisión al *a-quo*.

TERCERO: Dentro del término legalmente establecido para ello, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZA,

MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA