

REPUBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR



JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA

Cartagena de Indias doce (12) de junio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
EXPEDIENTE: No 13-001-31-10-004-2020-00127-00  
ACCIONANTE: ETILSA MARÍA OCAMPO MENA  
ACCIONADA: VIAJES CIRCULAR S.A.S.  
E.P.S. SURAMERICANA S.A.  
SEGURO DE RIESGOS LABORALES  
SURAMERICANA S.A. ARL SURA  
MINISTERIO DEL TRABAJO

Procede el Despacho a proferir fallo de primera instancia dentro de la Acción de tutela incoada, por la señora **ETILSA MARÍA OCAMPO MENA**, en contra de **VIAJES CIRCULAR S.A.S., E.P.S. SURAMERICANA S.A. - SEGURO DE RIESGOS LABORALES SURAMERICANA S.A. ARL SURA y MINISTERIO DEL TRABAJO**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, salud y trabajo.

**ANTECEDENTES**

Manifiesta la parte accionante, que laboró por espacio casi de once años con la empresa encartada **VIAJES CIRCULAR S.A.S.** Que desde el año 2017 viene presentando, como así lo señala en su escrito de demanda “graves afectaciones de salud de origen laboral que se me han agravado por las omisiones de la sociedad **VIAJES CIRCULAR S.A.S.**” que en la actualidad se encuentra en un tratamiento médico con la ARL por síndrome de manguito rotador derecho y síndrome del túnel carpiano. La accionante, luego de narrar en sus hechos las distintas citas médicas y terapias realizadas por distintas dolencias, manifiesta que en octubre de 2019 informó al presidente de la empresa sobre su estado de salud, quien dio la orden de revisión de su sitio de trabajo y la dotación de elementos necesarios, para su posterior reubicación. Que el resultado de la resonancia magnética entregado por el **CENTRO DE DIAGNÓSTICO IMÁGENES Y RADIOLOGÍA**, en fecha 14 de febrero del presente año, arrojó lo siguiente: “(i) Tenosinovitis crónica del tendón del musculo supraespinoso en su porción intraarticular con pequeño desgarramiento fibrilar; hay discreta cantidad de líquido en la Bursa subdeltoidea-subacromial. (ii) Tenosinovitis crónica del musculo subcapilar con pequeña cantidad de líquido en la Bursa subcoracoidea” Y concluyen que: “(i) Resonancia magnética de hombro derecho en equipo 3.0 Tesla que demuestra la presencia de tenosinovitis crónica del musculo supraespinoso en su porción intraarticular con pequeño desgarramiento fibrilar y discreta cantidad de líquido en la bursa subdeltoidea- subacromial. (ii) Tenosinovitis crónica del musculo subescapular”. Que con motivo del Covid 19, la **EPS SURA** le realizó control telefónico por el diagnóstico de manguito rotador derecho y síndrome del túnel carpiano y el día 16 de abril de la presente anualidad, vía teleconferencia, la abogada de la empresa **VIAJES CIRCULAR S.A.S.** le informó la terminación unilateral sin justa causa de su contrato de trabajo. Manifiesta además la accionante, encontrarse en tratamiento médico por las afecciones del manguito rotador derecho y el túnel carpiano; que por las labores desempeñadas por más de diez años, concluye que esos padecimientos son de origen laboral. Manifiesta además haber presentado ante la empresa solicitud de protección laboral, en fecha 14 de mayo, sin que le hayan resuelto la misma.

Solicita la accionante que se conceda la tutela de sus derechos fundamentales y que se ordene a la encartada **VIAJES CIRCULAR S.A.S.**, dejar sin efectos la terminación unilateral del contrato sin justa causa, por encontrarse en debilidad manifiesta, y sea reintegrada laboralmente en el cargo adecuado a sus condiciones de salud, sin desmejorar su cargo y salario; de igual manera, ordenar el pago de los

salarios dejados de cancelar desde la terminación del contrato, hasta que sea reintegrada. Que se ordene el pago de 180 días por indemnización, además, se ordene a la encartada, realizar los aportes a la seguridad social, desde la terminación del contrato, hasta que sea reintegrada. Y sea condenada la accionada por los perjuicios causados.

La solicitud de esta tutela, fue admitida por auto de fecha primero (1º.) de junio de 2020, notificándose a las partes, y solicitando a la entidad accionada y a las vinculadas, rindieran un informe sobre los hechos que dieron lugar a esta acción.

A esta acción de tutela fueron vinculadas la **I.P.S. SALUD CARIBE S.A.**, el **CENTRO DE DIAGNÓSTICO IMÁGENES Y RADIOLOGÍA**, el **CENTRO DE DIAGNÓSTICO POR LA IMAGEN –CEDIMAGEN**, el **CENTRO DE MOVIMIENTO, EJERCICIO Y REHABILITACIÓN S.A. C-MOVER**

### **Síntesis de la contestación de la demanda por parte de VIAJES CIRCULAR S.A.S.**

El Representante legal de la empresa encartada, dio respuesta a la presente acción de tutela manifestando que se opone a las pretensiones de la accionante, por ausencia de una protección laboral reforzada, por cuanto la accionante al momento de la terminación de la relación laboral no tenía ninguna incapacidad, ni calificación de origen de ninguna enfermedad y considera que se rompe el nexo causal entre la terminación y la protección por merma de la capacidad laboral del trabajador, lo que genera la eficacia del despido. Pone de presente también la encartada, que la certificación expedida por la EPS SURA, en que la accionante a la fecha no cuenta con ningún proceso de calificación de origen de ninguna enfermedad. Manifiesta además, que la accionante solo registra en el año 2015 un día de incapacidad, en el año 2007 y en junio de 2019 tuvo dos días de incapacidad por resfriado común. Que en los registros no figura ninguna incapacidad o limitante que implique una merma de la capacidad laboral para la fecha de la terminación del contrato, ni en las valoraciones periódicas de exámenes ocupacionales, ni en el examen de egreso, existe registro de merma de capacidad laboral, solo existen recomendaciones. Por lo anterior solicita se nieguen las peticiones de la accionante, toda vez que el despido fue legal, con las indemnizaciones correspondientes. De igual manera la Directora de Relaciones Laborales de la empresa **VIAJES CIRCULAR S.A.**, envía copia de la respuesta al derecho de petición presentado por la accionante a través de apoderado judicial, mediante el cual rechaza la solicitud de reintegro laboral, por carecer del requisito de una protección laboral reforzada.

### **Síntesis de la contestación por parte de la empresa IMÁGENES Y RADIOLOGÍA S.A.S.**

La Directora Administrativa de esta empresa, a respuesta a esta acción de tutela, manifestando que a la accionante señora **ETILSA OCAMPO MENA**, le fueron practicado una serie de exámenes, así: **ECOGRAFÍA ARTICULAR DE HOMBRO DERECHO** ordenada por la **IPS SALUD CARIBE**, en el mes de agosto de 2018, en el mismo mes y año se le realizó ecografía de tejidos blancos en las extremidades superiores con transductor 7MHZ o más ordenada por la **IPS SALUD CARIBE**. Que en febrero de este año, le fue realizada resonancia magnética de hombro derecho ordenada por la **E.P.S. SURA.**, anexando el resultado de dichos exámenes. De igual manera manifiesta, no tener ningún tipo de relación laboral con la accionante y ésta tampoco los vincula en las pretensiones de su demanda, por lo que solicita sean desvinculados de esta acción.

### **Síntesis de la contestación por parte de la empresa C-MOVER**

La empresa C-MOVER dio respuesta a la presente acción de tutela, remitiendo los planes y diagnósticos realizados con la accionante.

### **Síntesis de la contestación de la demanda por parte de SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. – ARL SURA.**

A través de la Representante Legal Judicial de la empresa ARL SURA, quien alega la falta de legitimación en la causa por pasiva, y las pretensiones de la accionante son netamente patronales. De igual manera

manifiesta que deben dirimirse las mismas, ante la justicia laboral. Que la accionante estuvo bajo la cobertura de esa ARL, a través de la empresa VIAJES CIRCULAR S.A. hasta el 16 de abril de la presente anualidad. Que durante la cobertura de la ARL SURA, no hubo evento reportado como accidente de trabajo, ni enfermedad laboral y tampoco notificados de proceso de calificación de origen adelantado por alguna entidad de seguridad social. Por lo anterior, solicita se declare la improcedencia de esta acción de tutela, por parte de la **ARL SURA**.

#### **Síntesis de la contestación por parte de la EPS SURA-**

El Representante Legal Judicial de la EPS SURA, da respuesta a la presente acción de tutela, alegando la falta de legitimación en la causa por pasiva; que lo pretendido por la accionante es netamente patronal y no es la EPS SURA quien está llamada a satisfacerla, sino su antiguo empleador VIAJES CIRCULAR S.A.S., que esa EPS ha sido garante de los derechos fundamentales de la accionante y anexa a su respuesta, su historial como prueba de que no se le ha negado atención o servicio alguno. Ante la evidencia de la no vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, por parte de la EPS SURA, solicita se niegue por improcedente y sea desvinculada de esta acción de tutela.

#### **Síntesis de la contestación por parte del MINISTERIO DEL TRABAJO.**

El Director de la Dirección Territorial de Bolívar da contestación a la presente acción de tutela, quien alega la falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto no es el empleador de la accionante, por lo que solicita se declare la improcedencia de la misma en cuanto a esa entidad y solicitan su desvinculación.

#### **Síntesis de la contestación por parte de la I.P.S. SALUD CARIBE S.A.**

En lo pertinente y relevante, manifiesta la vinculada, que la accionante señora **ETILSA MARIA OCAMPO MENA**, ha realizado consultas en el año 2019, en nueve ocasiones y en este año 2020, no ha realizado consulta con esa institución. Que en su última consulta del mes de diciembre del 2019, el médico general, quien actúa como médico centinela ante enfermedades de tipo laboral, remitió a fisiatría a la accionante, para iniciar su seguimiento. Que esa IPS no presta servicio de fisiatría. Aclara además que esa IPS es entidad adscrita a la EPS SURA y le han prestado todos los servicios médicos a la accionante.

#### **Problema Jurídico.**

Establecer si la acción de tutela es procedente para el reintegro laboral por existencia de protección laboral reforzada que alega la accionante. Y si las encartadas o vinculadas con su actuar, le están vulnerando sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, salud y trabajo.

### **CONSIDERACIONES**

La Acción de Tutela fue consagrada por el Art. 86 de la Constitución Nacional, reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, con el objetivo de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos; por lo anterior, cualquier persona podrá solicitar esta acción, cuando considere que estos Derechos Fundamentales se encuentran de una u otra manera violentada o se encuentran amenazados por la acción u omisión de cualquier Autoridad Pública.

La acción de tutela es un instrumento jurídico que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando de acuerdo con las circunstancias concretas de cada caso y a falta de otro medio de orden legal que permita el debido amparo de los derechos, éstos sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que señale la ley.

La pretensión de la parte actora, está dirigida a que a través de este medio preferente y sumario se le protejan los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, salud y trabajo, y se le ordene a la empresa encartada que se ordene a la encartada **VIAJES CIRCULAR S.A.S.**, dejar sin

efectos la terminación unilateral del contrato sin justa causa, por encontrarse en debilidad manifiesta, y sea reintegrada laboralmente en el cargo adecuado a sus condiciones de salud, sin desmejorar su cargo y salario; de igual manera, ordenar el pago de los salarios dejados de cancelar desde la terminación del contrato, hasta que sea reintegrada. Que se ordene el pago de 180 días por indemnización, además, se ordene a la encartada, realizar los aportes a la seguridad social, desde la terminación del contrato, hasta que sea reintegrada. Y sea condenada la accionada por los perjuicios causados.

Este Despacho estima, en relación a los derechos fundamentales presuntamente conculcados, cuya protección pretende la parte actora, están inmersos sin discusión alguna, en el ámbito de los fundamentales de aplicación inmediata, porque así lo determinó el constituyente de 1991 en la Carta Política.

#### **Artículo 47 C. N.**

El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

#### **Artículo 26º.- Ley 361 de 1997**

En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.

En el caso en estudio, se queja la accionante de haber sido cancelado su contrato de trabajo, aún estando ésta en situación de debilidad manifiesta por estar presentando padecimientos que según ella, considera que son de tipo laboral.

La parte contradictora manifiesta que la accionante al momento de la terminación de la relación laboral, no presentaba ningún tipo de discapacidad, ni registros de incapacidades que mermaran su capacidad laboral, por lo que considera legal la desvinculación.

#### **Artículo 6º Decreto 2591 de 1991**

La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio 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 el solicitante.
2. (...)

Las pretensiones de la accionante están encaminadas a dirimir conflictos laborales, los cuales, en principio, corresponde su conocimiento a la justicia ordinaria laboral, sin embargo, es del caso traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional, sobre la procedencia de la acción constitucional, en tratándose de personas en estado de debilidad manifiesta.

### Sentencia T-041/19

*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 la sentencia T-405 de 2015 se sostuvo que la regla que desarrolla el principio de subsidiariedad no es absoluta, ya que excepcionalmente y con carácter extraordinario la acción de tutela se muestra como el mecanismo apto para la protección inmediata, *“cuando quiera que se involucren los derechos de sujetos que se encuentran en estado de debilidad manifiesta o de aquellos que tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada.”*

En punto del requisito de subsidiariedad, la Corte ha sostenido que conformidad con el inciso 3° del artículo 86 superior y el numeral 1° del artículo 6 del Decreto Estatutario 2591 de 1991 la acción de tutela es una herramienta de naturaleza residual y subsidiaria; de manera que, por regla general, solo procede cuando: i) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, ii) pese a su concurrencia este no es eficaz o idóneo para lograr la protección de los derechos fundamentales, o iii) la acción se erige de manera transitoria para prevenir un perjuicio irremediable.

De acuerdo con lo anterior, el remedio constitucional debe descartarse cuando se ejerce como un *“instrumento supletorio al que se puede acudir cuando se han dejado de ejercer oportunamente los medios de defensa judicial o como un medio para obtener un pronunciamiento con mayor prontitud sin el agotamiento de las instancias ordinarias.”*

...

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, [...] 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”*.

...

En la sentencia T-405 de 2015 se sostuvo que la regla que desarrolla el principio de subsidiariedad no es absoluta, ya que excepcionalmente y con carácter extraordinario la acción de tutela se muestra como el mecanismo apto para la protección inmediata, *“cuando quiera que se involucren los derechos de sujetos que se encuentran en estado de debilidad manifiesta o de aquellos que tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada.”*

Pero ¿quiénes pueden ser considerados como sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta por motivos de salud? Al respecto, esta Corporación ha establecido que un trabajador que: *“i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les ‘impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares’, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la ‘estabilidad laboral reforzada.’”*

*En ese contexto, la estabilidad laboral reforzada es una garantía para que el trabajador en situación de discapacidad continúe ejerciendo labores y funciones acordes a su estado de salud, con iguales o mejores beneficios laborales a los del empleo que ocupaba y recibiendo la capacitación requerida para realizar las nuevas actividades.*

Es del caso entrar al estudio de la condición de vulnerabilidad o de debilidad manifiesta en la que pueda encontrarse la accionante al momento de la terminación del vínculo laboral.

Manifiesta la accionante en su escrito de tutela que las dolencias y afecciones que le aquejan son producto de su ejercicio laboral por más de diez años, observa el Despacho de los distintos reportes médicos anexos al expediente, que no existe un diagnóstico sobre las afecciones de salud de la accionante, si bien manifiesta que el médico general que hace de médico centinela para efectos de remisión a medicina laboral, no existe la misma, o no se ha dado tal circunstancia hasta el momento de la presentación de esta acción de tutela, si se observa los procesos de terapias y exámenes realizados a la accionante, mas no puede o no es dable al juez de tutela determinar la gravedad de tal situación, dado el carácter subsidiario de la acción de tutela. Ahora bien, la parte contradictora, en este caso, **VIAJES CIRCULAR S.A.**, alega y se funda en los distintos certificados, reportes médicos, así como el reporte de las distintas incapacidades de la accionante a lo largo de su vínculo laboral, de las que solo reporta tres incapacidades, la última en junio del 2019 por dos días debido a un resfriado común. Y que al momento de la terminación del vínculo laboral, la accionante no se encontraba incapacitada, ni con afecciones graves que le mermaran su rendimiento laboral por lo que no se debió su culminación del contrato a circunstancias de disminución de su capacidad laboral; y efectivamente manifiesta el contradictor que es un despido sin justa causa, por tal razón, conforme a prueba documental, ésta fue indemnizada.

Así las cosas, no demuestra la accionante la gravedad de la situación de sus afecciones físicas para efectos de que la acción de tutela pueda tornarse procedente para efectos de la protección de los derechos fundamentales de la accionante, y ante la imposibilidad de demostrar el estado de debilidad manifiesta, no puede el juez de tutela desplazar al juez ordinario laboral, inmiscuyéndose en orbitas que no le son propias.

Se concluye entonces que la accionante cuenta con la justicia ordinaria para dirimir su conflicto y el amparo de sus derechos laborales, por lo que se declarará improcedente la presente acción de tutela.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Cuarto de Familia de Cartagena, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Declarar improcedente la presente acción de tutela, por contar la accionante con la vía ordinaria laboral para la protección de sus derechos.

**SEGUNDO:** Notifíquese la presente sentencia de conformidad con lo establecido en el articulado 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** En el evento de no ser impugnado este fallo, désele estricto cumplimiento, por Secretaría, a lo previsto en el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**RODOLFO GUERRERO VENTURA**  
JUEZ