

Referencia	Acción de Tutela
Accionante:	Luis Javier Ñuste Vargas
Accionado:	Ingeomega S.A.S.
Vinculado:	Empresa de Energía del Quindío y Colsanitas E.P.S.
Radicación:	63-001-41-05-001-2023-10056-00

**Armenia, dieciocho (18) de octubre de dos mil veintitrés
(2023)**

SENTENCIA DE TUTELA

Decide el despacho en primera instancia la acción de tutela promovida por **Luis Javier Ñuste Vargas** en contra de la empresa **Ingeomega S.A.S.** y a la que se vinculó a la **Empresa de Energía del Quindío E.D.E.Q. y Colsánitas E.P.S.**

I. ANTECEDENTES

Luis Javier Ñuste Vargas promovió la acción constitucional con el propósito que se le ampare sus derechos fundamentales *«a la vida digna, al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital y a la seguridad social»*, mismos que, presuntamente están siendo transgredidos por la entidad accionada al despedirlo en estado de estabilidad laboral reforzada.

Como fundamento de la acción manifestó que desde el 01 de octubre de 2016 ingresó a trabajar con Ingeomega S.A. como Lector Revisor B; adujo que el 08 de abril de 2022 tuvo un accidente laboral que le ocasionó una torcedura en el tobillo izquierdo, el cual reportó a la accionada por medio del ATS diseñado para realizar dichos reportes y continuo en su labor.

Dijo que, el 22 de agosto de 2022 se acercó a la E.P.S. Colsánitas para realizar un control y de conformidad con la historia clínica persiste un *«trauma rotacional de tobillo izquierdo, continua con ortopedia por dolor en el tobillo izquierdo, el cual ha incrementado de intensidad de forma progresiva examen físico edema en tobillo izquierdo, dolor en la palpación del tendón de Aquiles izquierdo, dolor en la palpación del territorio de los peroneos, retro variza con normalidad, flexo extensión de articulación tibio talar normal»*.

Aseveró que, el 27 de mayo de 2023 presentó *«rmn de tobillo izquierdo informa artrosis tibio talar severa de probable naturaleza postraumatica, ruptura completa de ligamento peroneo calcáneo, tenosinovitis del flexor hallucis longus, peroneo brevis y logus y tibial posterior, tendinopatía del tibial posterior. paciente con diagnostico confirmado de artrosis tibio talar, con lesión ligamentar y tendinitis perineal, así como del tibial posterior»*, por lo tanto, el médico recomendó terapia física integral, manejo de ortopedia de pie y tobillo, manejo del dolor en tobillo izquierdo por artrosis tibia talar y tendinitis peroneal; agregó que adicional a los diagnósticos antes referidos, presenta problemas renales en tratamiento.

De otra parte, aseveró que, el 30 de agosto de 2023 se le informó de manera súbita la terminación del contrato de trabajo, por lo que en la actualidad se encuentra sin trabajo, el cual es el sustento suyo y de su núcleo familiar.

En consecuencia, solicitó le sean protegidos los derechos fundamentales incoados y en consecuencia ordenar a la accionada el reintegro laboral inmediato.

En respuesta, **Ingeomega S.A.S.** aceptó la existencia de la relación laboral con el accionante mediada a través de un contrato a término fijo, el cual fue renovado por última vez el 16 de marzo de 2023 con duración de 120 días, el cual fue prorrogado 49 días más finalizando el 31 de agosto 2023.

Aseveró que, el accionante no sufrió un accidente laboral, sino un incidente de trabajo, esto es según la definición contenida en la Resolución 1401 de 2007, como un *«Suceso acaecido en el curso del trabajo o en relación con este, que tuvo el potencial de ser un accidente, en el que hubo personas involucradas sin que sufrieran lesiones o se presentaran daños a la propiedad y/o perdida en los procesos»*; dijo que, debido a que el accionante no acudió a la A.R.L., no reportó secuelas y no presentó prueba alguna de haber acudido al médico en el momento del incidente, se le dio al acontecimiento el tratamiento de un incidente de trabajo.

Manifestó que en cuanto al despido sin previo aviso no es cierto, toda vez que, al accionante se le informó desde el 31 de julio de 2023, en los términos del artículo 46 numeral 1 del Código Sustantivo de Trabajo que el contrato de trabajo finalizaría el 31 de agosto del mismo año por vencimiento en el plazo pactado; por lo tanto, explicó que la terminación del contrato no fue de manera sorpresiva, y desde el inicio contractual ya el accionante conocía la fecha de terminación de este.

Finalmente, solicitó que no se accedan a las pretensiones del accionante por no cumplir con el requisito de subsidiariedad, así mismo, indicó que no se vulneraron por parte de la accionada derechos fundamentales al accionante, pues el empleador nunca conoció de los diagnósticos que aquejaban al actor, sin embargo, estos no otorgan una estabilidad laboral

reforzada, adicional a todo ello la terminación del contrato de trabajo obedeció a una causal legal y previamente comunicada.

La **Empresa de Energía del Quindío E.D.E.Q.** en su calidad de vinculada, da respuesta a los interrogantes esbozados por el despacho manifestando que tiene un vínculo comercial con la sociedad Ingeomega S.A.S., mediante el contrato CW141184 el cual es de naturaleza civil y tiene como objeto la prestación del servicio de actividades operativas comerciales de procesos de facturación y gestión de cartera en las zonas urbanas y rurales del Departamento del Quindío, contrato que fue renovado y su vigencia actual es del 01 de septiembre de 2023 al 30 de noviembre de 2024.

Informó que, la E.D.E.Q. no tiene en su planta de personal quien cumpla con actividades de lectura de medidores de energía, esta actividad es realizada a través de contratos de prestaciones de servicios con empresas especializadas en realizad dicha labor; así mismo, aseguro que dicha labor es contratada ya que la mejor forma para adelantar esta labor es a través de contratos civiles con empresas especializadas con independencia técnica y financiera.

Para concluir, solicitó negar la procedencia de la acción de tutela en contra de la E.D.E.Q., pues no existe prueba de vulneración a derecho fundamental alguno al accionante, adicional a ello no se tiene ningún tipo de vinculo laboral con el actor, lo que configura la falta de legitimación por pasiva frente a la E.D.E.Q.

En lo que respecta a **E.P.S. Sanitas**, precisó que el accionante se encuentra afiliado a dicha entidad desde el 01 de abril de 2022 como dependiente de la empresa Ingeomega S.A.S, que en

relación con las incapacidades médicas se pudo establecer que actor solo cuenta con una (1) incapacidad radicada ante dicha entidad:

No. De certificado	Origen	Fecha Inicial	Fecha Fin	Días auto.	Días acum.	Cod. Diag.	Ibc	Valor liquidado	Estado de Incapacidad
58351311	General	11/10/2022	13/10/2022	1	3	K021	\$2.343.814	\$52.087	LIQUIDADA

Igualmente informó que, no se tiene evidencia de incapacidades desde el 08 de abril de 2022 y hasta la fecha, relacionadas con el diagnostico del cual se hace referencia en la acción constitucional.

Finalmente solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela en contra de la E.P.S. Sanitas, dado que la entidad no ha vulnerado ningún derecho fundamental, por lo cual se configura la legitimación en la causa por pasiva.

Para resolver basten las siguientes,

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Aspectos generales de la acción de tutela

Al tenor del **artículo 86 de la C.P**, la accion de tutela es un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial de derechos fundamentales cuando quiera que éstos esten vulnerados por la accion u omision de cualquier autoridad publica, o privada en los casos previstos en la ley; ademas y de conformidad con lo previsto en los artículos 1, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto 2591 de 1991, para efectos de determinar la procedencia de la acción de tutela debe acreditarse los requisitos de legitimación en la causa (activa y pasiva); la inmediatez; y la subsidiariedad.

En lo referente a la **legitimación en la causa por activa**, el artículo 86 de la constitución política en concordancia con el artículo 10 del decreto 2591 de 1991, ésta se configura: i) a partir del ejercicio directo de la acción ii) de la representación legal, -como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas-, iii) a través de apoderado judicial -caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo-; iv) o por medio de agente oficioso. No obstante, esta última figura no procede directamente, pues es necesario que el agente oficioso afirme que actúa como tal y además demuestre que el agenciado no se encuentra posibilitado para promover su propia defensa. **(CC T-054 de 2014).**

Respecto de la **legitimación por pasiva**, de la lectura de los artículos 5, 13 y 42 del decreto 2591 se establece que la acción de tutela se puede promover contra toda acción u omisión de las autoridades, y de los particulares, en este último caso siempre que estén encargados de la prestación de un servicio público, o, respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión.

En lo que comporta a la **inmediatez**, la finalidad de la acción de tutela es garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; en ese orden si bien la acción de tutela se puede formularse en cualquier tiempo, su interposición debe darse en un tiempo razonable, oportuno y justo. Sin embargo, la Corte Constitucional ha indicado que el requisito no es exigible de forma estricta cuando se demuestra que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez sea muy antiguo

respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos continúa y es actual. **(CC T-194 de 2021)**

Finalmente y en lo que atañe a la **subsidiariedad** el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, por lo que solo procede cuando quiera que el afectado no tenga otro medio de defensa judicial; también cuando existiendo el mecanismo i) se ejerza la acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o ii) éste resulte ineficaz, caso en el que la tutela se convierte en un mecanismo de protección definitivo **(CC T-177 de 2013)**.

De acuerdo con lo antes expuesto, el estudio sobre la existencia de otro mecanismo de defensa judicial por parte del juez constitucional debe darse en relación a las circunstancias fácticas y jurídicas del caso concreto, en cuanto las mismas le permitirán determinar cuál es la pretensión del accionante la cual deberá estar dirigida hacia la protección de los derechos fundamentales, y determinar si el otro mecanismo de defensa judicial tiene la posibilidad de brindar el mismo marco de protección que puede alcanzar la acción de tutela. **(CC T-692 de 2016)**

De otra parte, la valoración del perjuicio irremediable implica la concurrencia de varios elementos esenciales a saber, i) que sea cierto, es decir que existan fundamentos empíricos acerca de su probable ocurrencia, ii) debe ser inminente, esto es que esté próximo a suceder, y iii) que su prevención o mitigación sea urgente para evitar la consumación de un daño. **(CC-T 554 de 2019)**

El carácter subsidiario de la tutela impone la obligación de acudir, de manera principal, a los medios ordinarios de defensa consagrados en el ordenamiento jurídico. No se trata de una herramienta judicial que pueda desplazar los mecanismos judiciales ordinarios, siempre que sean idóneos y eficaces para la garantía de los derechos de las personas. La primera característica impone considerar la entidad del mecanismo judicial para remediar la situación jurídica infringida y, la segunda, su capacidad para dar resultados o respuestas al fin para el cual fue concebido el mecanismo, en todo caso, dependiendo de las condiciones particulares de la parte actora. Lo anterior, se insiste, sin perjuicio de su uso como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, y, excepcionalmente, como lo ha admitido la Corporación, como mecanismo principal. **(CC.T-450 de 2017)**

2. Subsidiariedad: Procedencia de la acción de tutela para el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada.

La Corte Constitucional ha determinado que en aquellos asuntos en los que se discuta el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el proceso laboral regulado en el Código Procesal del Trabajo, resulta ser el mecanismo idóneo y eficaz para garantizar tales derechos, pues en dicho escenario pueden controvertir la legalidad de la terminación del vínculo laboral y solicitar el reintegro junto con el pago de las prestaciones asistenciales a las que haya a lugar. (CC T-387/17, T-176/20, T-071/21 y T-171/21)

Aun así, también ha aceptado que, en estos casos, la tutela procede como mecanismo transitorio, cuando se acredite la existencia de un riesgo de perjuicio irremediable, el cual se

configura si el accionante está en una situación de vulnerabilidad económica que no le permite garantizar su subsistencia, y esperar los resultados del trámite del proceso; esto se puede concluir siempre que figure acreditado que el accionante «(i) está desempleado, (ii) no tiene ingresos suficientes para “garantizar por sí mismo sus condiciones básicas y dignas de existencia” y soportar el sostenimiento de su núcleo familiar, (iii) no está en capacidad de asumir los gastos médicos que su situación de salud comporta, (iv) se encuentra en “condición de pobreza” y (v) no cuenta con una red de apoyo familiar que pueda asistirlo mientras se tramita el proceso ordinario» (CC T-195/22)

3. Estabilidad Laboral Reforzada

La estabilidad laboral reforzada protege «a aquellas personas susceptibles de ser discriminadas en el ámbito laboral y que se concreta en gozar de la posibilidad de permanecer en su empleo, a menos que exista una justificación no relacionada con su condición», la Ley 361 de 1997, en su artículo 26 incluye la garantía de la estabilidad laboral reforzada de la siguiente manera: «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...»

La Corte Constitucional ha determinado que para determinar si una persona es beneficiaria o no de la garantía de estabilidad laboral reforzada no es perentoria la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral sino que la

protección depende de tres supuestos: (i) *que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades;* (ii) *que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido;* y (iii) *que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación.*

Ahora bien, tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema coinciden en que el derecho a la estabilidad laboral reforzada no es absoluto dado que, en tanto presunción, el empleador puede desvirtuarla siguiendo el procedimiento que la ley establece para tal fin. La Sala Plena de la Corte Constitucional considera que exigir a un empleador acudir a la autoridad laboral para efectos de obtener el permiso de despido de un trabajador que puede ser considerado en situación de discapacidad -en los términos ya explicados supra en el fundamento 35 - no es desproporcionado. En efecto, esta garantía existe para prevenir la discriminación debido a la discapacidad, por lo que la Oficina del Trabajo se encuentra habilitada para intervenir a efectos de establecer si la terminación de la relación laboral no obedece o no a una causa objetiva.

En síntesis, gozan de la garantía de estabilidad laboral reforzada las personas que, al momento del despido, no se encuentran incapacitadas ni con calificación de pérdida capacidad laboral, pero que su patología produce limitaciones en su salud que afectan las posibilidades para desarrollar su labor. La acreditación del impacto en sus funciones se puede acreditar a partir de varios supuestos: (i) *la pérdida de capacidad laboral es notoria y/o evidente,* (ii) *el trabajador ha sido recurrentemente incapacitado,* o (iii) *ha recibido*

recomendaciones laborales que implican cambios sustanciales en las funciones laborales para las cuales fue inicialmente contratado. La comprobación de alguno de dichos escenarios activa la garantía de estabilidad laboral reforzada para demostrar que la disminución en la capacidad de laborar del trabajador impacta directamente en el oficio para el cual fue contratado. En este escenario es deber del empleador acudir a la autoridad laboral para obtener el permiso de despido, asegurando así que el despido no se funde en razones discriminatorias y efectivamente responda a una causal objetiva. **(CC SU 087/22)**

4. Caso Concreto

A partir de todo lo anteriormente expuesto, encuentra el despacho que, **Luis Javier Ñuste Vargas** se encuentra legitimado por activa para invocar la protección de sus derechos fundamentales a las luces del inciso 2 del artículo 10 del decreto 2591 de 1991, en tanto que es el titular de estos.

Por su parte la **Ingeomega S.A.S., E.P.S. Sanitas** y la **Empresa de Energía del Quindío E.D.E.Q.**, se encuentran legitimadas por pasiva. Respecto de **Ingeomega S.A.S y E.P.S. Sanitas**, a pesar de que son instituciones de derecho privado, en tratándose de la primera de las referidas, porque en los términos del artículo 42 numeral 4 del decreto 2591 de 1991, existe una relación de subordinación con la accionante derivada del vínculo laboral que otrora les unió. Respecto de la EPS, la tutela se torna procedente porque en los términos del artículo 42 numeral 2 del decreto 2591 de 1991, es la encargada de la prestación del servicio publico de Salud. Finalmente, respecto de **Empresa de Energía del Quindío E.D.E.Q.**, dado que esta sociedad es de derecho público, en los términos del artículo 13

ibid., la tutela es plenamente procedente porque es una autoridad pública relacionada con la supuesta vulneración de derechos fundamentales, dado que es la sociedad que subcontrató a **Ingeomega S.A.S.**, para que le preste el servicio de toma de lecturas de los contadores de energía en el Municipio de Circasia.

Frente al requisito de inmediatez, se tiene se encuentra satisfecho en la medida en que el acto de terminación del vínculo laboral que supuestamente comporta una vulneración de sus derechos fundamentales se produjo el 31 de agosto de 2023, y la acción de tutela se formuló dentro de los dos (2) meses siguientes, esto es durante un término más que prudencial.

Respecto a la subsidiariedad, se estima que, en este caso, no se dan los presupuestos para remplazar la competencia del juez ordinario laboral. En efecto, el actor apunala la existencia del fuero de salud en la existencia de una serie de patologías que estaban presentes al momento de la terminación del vínculo laboral ocurrido en agosto de 2023. Al respecto, luego de la revisión de la documental arrojada al plenario, se encontró que en efecto el 8 de abril de 2022 presentó un incidente de trabajo mientras prestaba sus servicios para Ingeomega el 8 de abril de 2022. (f. 37 archivo 14); sin embargo, se constata que luego del incidente no existieron incapacidades, ni un tratamiento que acatar por el actor, tampoco se le generaron incapacidades, de hecho, la única existente por tres (3) días data del 11 de octubre de 2022 (f. 9 archivo 13 ED), ni tampoco se expidieron recomendaciones o restricciones.

Ahora y aun cuando el 3 de marzo de 2023, acudió al médico general (fl. 23 archivo 002 ED), y luego de la revisión de varios

exámenes diagnósticos el 5 de junio de 2023, finalmente se concluyó que el actor padecía de «Artrosis no especificada (M199) Izquierdo Observación: TIBIO Talar Izquierda, confirmado nuevo, Causa Externa: Enfermedad General». (fl. 18 archivo 002 ED), lo cierto es que no existe evidencia de que tales diagnósticos hayan sido informados a su empleador, ora que éstos comporten una dificultad para el desarrollo normal de sus actividades, tampoco los médicos tratantes expidieron restricciones ni recomendaciones al empleador para efectos del desarrollo de las funciones del accionante.

Con ese escenario, es claro para el despacho que el actor no ostentaba una situación de indefensión o de debilidad manifiesta para el 31 de agosto de 2023, que amerite la intervención del juez constitucional ni siquiera de forma transitoria; en ese orden de ideas deberá discutir ante el Juez Ordinario, la validez de su desvinculación sea desde la óptica de la ineficacia del despido o subsidiariamente desde la terminación sin justa causa.

Finalmente, el despacho no encuentra ningún atentado a los derechos fundamentales por parte de la E.P.S. Sanitas, ni tampoco por Empresa de Energía del Quindío E.D.E.Q., frente al asunto aquí planteado. A pesar de todo, como reflexión final el despacho si nota con preocupación que la Empresa de Energía del Quindío E.D.E.Q., podría presuntamente estar tercerizando, esto es utilizando la figura del contratista independiente, u outsourcing para desarrollar una labor misional como es la toma de las lecturas de los medidores de energía, labor que a juicio del despacho es inherente al objeto social de una empresa que se dedica justamente a la comercialización de energía, aspectos que según la recomendación 198 de la OIT, y el vasto precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no tiene ningún

respaldo, pues genera una inequidad de trato entre los trabajadores directos de la empresa beneficiaria frente a los de la subcontratada. Por tal razón se remitirá copia de las actuaciones surtidas en esta acción constitucional para efectos de que el **Ministerio del Trabajo – Direccion Territorial Quindio**, adelante las actuaciones administrativas tendientes a investigar a las sociedades **Ingeomega S.A.S. y la Empresa de Energía del Quindío E.D.E.Q.**, y determine si existe una tercerización no autorizada e imponga las sanciones pecuniarias a las que haya a lugar, siempre que sean procedentes.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Laboral Municipal de Pequeñas Causas de Armenia Quindío**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR por improcedente el amparo constitucional deprecado por **Luis Javier Ñuste Vargas** en contra de **Ingeomega S.A.S.**, trámite al que se vinculó a la **Empresa de Energía del Quindío E.D.E.Q. y Colsanitas E.P.S.**

SEGUNDO: REMITIR copia de las actuaciones surtidas en esta acción constitucional para efectos de que el Ministerio del Trabajo – Direccion Territorial Quindio, adelante las actuaciones administrativas tendientes a investigar a las sociedades Ingeomega S.A.S. y la Empresa de Energía del Quindío EDEQ, y determine si existe una tercerización no autorizada e imponga las sanciones pecuniarias a las que haya a lugar, siempre que sean procedentes; ello según las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada

Notifíquese y cúmplase,

MANUEL ALEJANDRO BASTIDAS PATIÑO
JUEZ



Puede escanear este código QR para acceder al Micrositio del Juzgado o dirigirse al siguiente enlace <https://t.ly/P-59>