



RADICADO N°: 20770408900120230009700

SECRETARIA: Paso al despacho de la señora juez, la acción de tutela presentada por LIZETH MARCELA SIERRA SILVA en calidad de apoderada del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, en contra de la EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS, radicada en este despacho bajo el número 2023-00097, informándole que a la entidad accionada se le corrió traslado de la tutela, siendo respondida dentro del término, de igual forma, se deja constancia que la presente tutela se presentó el 12 de abril del año en curso, sin embargo, los días 12, 13 y 14 de abril la señora juez se encontraba de compensatorio por haber estado en turno de control de garantía los días 4, 5 y 6 de abril, así mismo, se deja constancia que desde el día 17 de abril del año en curso, la titular de este despacho se encuentra incapacitada, por lo cual, el día 21 de abril fue nombrada como Juez encargada la doctora ERICKA MILENA DAZA DÍAZ, fecha en la cual, este despacho procedió admitir la presente tutela, así mismo, se deja constancia que el 25 de abril mediante memorial, la parte accionante allegó los exámenes de sangre que se realizó el señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, por medio del cual fue diagnosticado. Pasa el fallo para su revisión y firma.

Maria Isoda
MARIA JOSE ISEDA ROSADO
ESCRIBIENTE MUNICIPAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO HPROMISCUO MUNICIPAL DE SAN MARTIN CESAR

SAN MARTÍN - CESAR, ABRIL, VEINTIOCHO (28) DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023)

RADICACIÓN No. 20770408900120230009700

ASUNTO:

Entra este Juzgado a proferir el fallo de tutela que en derecho corresponda dentro de la presente acción impetrada por presentada LIZETH MARCELA SIERRA SILVA en calidad de apoderada del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, en contra de la EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS, por la presunta violación a los derechos fundamentales a la ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, PROTECCIÓN A TRABAJADORES POSITIVOS PARA VIH, TRABAJO, MÍNIMO VITAL, DIGNIDAD HUMANA Y SEGURIDAD SOCIAL.

ARGUMENTO DE LAS PARTES:

ACCIONANTE:

Manifiesta la parte accionante que, el señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, se vinculó laboralmente a la empresa PETROTALLER S.A.S., Industria Metalmecánicas, desde el año 2020, quien es paciente positivo para el virus de inmunodeficiencia humana desde el día 16 de marzo del año 2019, situación que puso en conocimiento a su empleador, el señor GUSTAVO CORTES, representante legal de la entidad accionada, el día 19 de febrero de 2020.

Señala que, en febrero del año en curso, la entidad accionada notificó al accionante de la terminación y no renovación de su contrato de trabajo con la empresa PETROTALLER S.A., teniendo en cuenta que, la condición medica del accionante lo hace sujeto de ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA – Protección especial a trabajadores en condiciones de debilidad manifiesta, por lo que se entiende que la entidad accionada debía pedir previamente autorización al MINISTERIO DE TRABAJO para poder dar por terminado el contrato de trabajo, por lo cual mediante correo electrónico, se presentó el día 13 de marzo del año en



RADICADO N°: 20770408900120230009700

curso, dos derechos de petición, uno dirigido al MINISTERIO DE TRABAJO y otro a la empresa PETROTALLER S.A.S., con el fin de solicitar que allegaran la documentación correspondiente al mencionado trámite, así como la correspondiente resolución que autoriza el despido del accionante, la entidad accionada dio respuesta el día 27 de marzo del año en curso y el Ministerio de Trabajo el día 14 de marzo del año 2023.

Indica que, en ambas respuestas se evidencia que la entidad accionada no realizó el trámite respectivo para solicitar la autorización para despedir al accionante que se encuentra aforado con ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, por lo cual, señala que la entidad accionada ha vulnerado los derechos fundamentales al DERECHO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA - Protección especial a trabajadores en condiciones de debilidad manifiesta – Protección a trabajadores POSITIVOS PARA VIH, pues no contaba con la aprobación del MINISTERIO DE TRABAJO, para dar por terminado el contrato del accionante.

Expresa que, el accionante dependía exclusivamente del salario que recibía como OPERADOR DE CARGUE Y DESCARGUE DE CRUDO, por lo que se encuentra cesante y sin ingresos económicos para sus gastos básicos.

ENTIDAD ACCIONADA:

EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS

Mediante auto de fecha 21 de abril de 2023, se admitió la Acción de Tutela promovida por la acción de tutela presentada LIZETH MARCELA SIERRA SILVA en calidad de apoderada del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, en contra de la EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS, así mismo se notificó a la entidad vinculada MINISTERIO DE TRABAJO, siendo respondida dentro del término.

La entidad accionada hizo referencia a cada uno de los hechos señalados por la parte accionante, indico que los hechos primero, segundo, tercero, quinto, sexto y séptimo son ciertos, los hechos cuarto y octavo señalo que no son ciertos, debido a que la no era necesario solicitar autorización al Ministerio de Trabajo para dar por terminado el contrato laboral, por tratarse de extinción por expiración del plazo fijo pactado y no por su estado de salud, el hecho noveno indico que no es cierto que haya vulnerado algún derecho fundamental del accionante, del hecho décimo señalo que no le consta.

Con respecto a las pretensiones señala que, se opone a reintegrar al accionante al cargo que estaba desempeñando y a pagarle los salarios y los aportes a la seguridad social que dejó de percibir el accionante desde que se extinguió legítimamente su contrato laboral.

ENTIDAD VINCULADA:

MINISTERIO DE TRABAJO

Mediante auto de fecha 21 de abril de 2023, se admitió la Acción de Tutela promovida por la acción de tutela presentada LIZETH MARCELA SIERRA SILVA en calidad de apoderada del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, en contra de la EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS, así mismo se notificó a la entidad vinculada MINISTERIO DE TRABAJO siendo respondida dentro del término.

Para una mejor comprensión y análisis el despacho se permite hacer la transcripción de la misma.

“Debe declararse la improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el Ministerio del Trabajo, por FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, toda vez que esta Entidad no es, ni fue la empleadora del accionante, lo que implica que no existe, ni existió un vínculo de carácter laboral entre el demandante y esta Entidad, y por lo mismo, no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos, lo que da lugar a que haya ausencia por parte de este Ministerio, bien sea por acción u omisión, de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno.

(...)



Estabilidad Laborar Reforzada

La Constitución Política contempla el derecho a la estabilidad laboral en su artículo 53 como principio fundante de la normatividad laboral, y este principio de estabilidad es aplicable a todas las relaciones laborales.

Es así como la legislación laboral establece en favor de los trabajadores con discapacidad o incapacitados una protección especial que atiende a su especial condición de salud, dando una estabilidad reforzada (fuero de salud) a dichos trabajadores para la permanencia en sus trabajos, que obedece a la desigualdad o debilidad del trabajador discapacitado o incapacitado, frente a los demás trabajadores, toda vez que no se encuentran en las mismas condiciones físicas y/o psíquicas para el desarrollo de las funciones o tareas para las que han sido contratados; consiste entonces ese fuero en la protección especial de la que gozan los trabajadores que padecen: i) deficiencia, entendida como una pérdida o anormalidad, permanente o transitoria, sea psicológica, fisiológica o anatómica de estructura o función; ii) discapacidad, esto es, cualquier restricción o impedimento para la realización de una actividad, ocasionado por un desmedro en la forma o dentro del ámbito normal del ser humano; iii) minusvalidez, que constituye una desventaja humana, que impide o limita el desempeño de una función normal de la persona, (disminución en la salud) que lo pone en condiciones de desigualdad ante los demás trabajadores.

El Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones dispone:

"ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. 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. (Subraya fuera del texto).

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".

Vista la norma preinserta, se evidencia que la limitación física de una persona no es motivo justificante para la válida terminación de su contrato de trabajo, razón por la cual ante el finiquito del vínculo contractual laboral con causa o con ocasión de fa discapacidad o incapacidad del trabajador, dará lugar al reconocimiento y pago de indemnización equivalente a 180 días de salario.

De otra parte, la norma en comento indica que la indemnización tarifada allí establecida tendrá lugar sin perjuicio de que se puedan causar otras indemnizaciones por la terminación del vínculo invocando o de manera motivada por la discapacidad o incapacidad del trabajador, como, por ejemplo, indemnización por despido sin justa causa.

Así mismo, la norma indica que para despedir a un trabajador discapacitado se debe contar con la autorización del Inspector del Trabajo, sin excepción, como quiera que la norma que autorizaba la terminación del contrato de trabajo de una persona discapacitada siempre que obrara una justa causa (Artículo 137 del decreto 19 de 2012 que modificaba el artículo 26 de la Ley 361), fue declarada inexecutable por la Sentencia 744 de 2012 de la Corte Constitucional.

Esta alta corporación judicial en el análisis de Constitucionalidad de la Ley 361 de 1997, indicó:



RADICADO N°: 20770408900120230009700

Con esa estabilidad laboral reforzada se garantiza la permanencia en el empleo del discapacitado luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o sicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral. Para tal fin deberán adelantarse los programas de rehabilitación y capacitación necesarios que le permitan alcanzar una igualdad promocional en aras del goce efectivo de sus derechos. La legislación nacional no puede apartarse de estos propósitos en favor de los discapacitados cuando quiera que el despido o la terminación del contrato de trabajo tenga por fundamento la disminución física, mental o sicológica.

(...)." (Subraya fuera de texto).

Así las cosas, el sentir de la norma y de la jurisprudencia constitucional es el de brindar protección especial al trabajador que se encuentre en estado de evidente discapacidad, representada en una disminución o limitación física o psíquica que le impida al empleado desarrollar su labor, lo cual se traduce en: el derecho a conservar el empleo; a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; a que la autoridad labora' competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz.

De otro lado, el artículo 16 del Decreto 2351 de 1965, determina:

- a) "Reinstalación en el empleo. 1. Al terminar el período de incapacidad temporal, los patronos están obligados:
- b) A reinstalar a los trabajadores en los cargos que desempeñaban si recuperan su capacidad de trabajo. La existencia de una incapacidad parcial no será obstáculo para la reinstalación, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo;
- c) A proporcionarle a los trabajadores incapacitados parcialmente un trabajo compatible con sus aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios. Subraya fuera de/texto original.
- d) E/ Incumplimiento de estas disposiciones se considerará como un despido injustificado"

Las disposiciones enunciadas, son concordantes con lo establecido en los artículos 16 y 17 del Decreto 2177 de 1989, que a la letra señalan:

"Artículo 16, Todos los patronos públicos o privados están obligados a reincorporar a los trabajadores inválidos, en los cargos que desempeñaban antes de producirse la invalidez si recupera su capacidad de trabajo, en términos del Código Sustantivo del Trabajo. La existencia de una incapacidad permanente parcial no será obstáculo para la reincorporación, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñándolo."
(Subraya fuera del texto original)

"Artículo 17. A los trabajadores de los sectores públicos y privado que, según concepto de la seguridad competente de salud ocupacional o quien haga las veces en la respectiva entidad de seguridad o previsión social o medicina del trabajo, en caso de no existir afiliación a dichas instituciones, se encuentren en estado de invalidez física, sensorial o mental, para desempeñar las funciones propias del empleo de que sean titulares del empleo V la incapacidad no origine el reconocimiento de pensión de invalidez, se les deberán asignar funciones acordes con el tipo de limitación o trasladarlos a cargos que tengan la misma remuneración, siempre y cuando la incapacidad no impida el cumplimiento de las nuevas funciones ni impliquen riesgo para su integridad." (Subraya fuera del texto original)

(...)

Así mismo la Honorable Corte Constitucional, a través de la sentencia de unificación SU 049/17, estipuló:



RADICADO N°: 20770408900120230009700

El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada tiene arraigo constitucional directo y aplica a quienes estén en condiciones de debilidad manifiesta, incluso si no cuentan con una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

La jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes tengan una afectación en su salud que les "impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares", toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho, por lo que han sido desvinculados sin autorización de la oficina de/ Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares.

Este derecho 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 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".

Por lo anterior se le informa que si bien es cierto el Ministerio de Trabajo tiene la función de prevenir, inspeccionar, vigilar y controlar el cumplimiento de las normas laborales en lo individual y colectivo, de seguridad social en pensiones y empleo, e imponer las sanciones previstas en las disposiciones legales vigentes, también lo es que la norma indica expresamente que sus funcionarios no están facultados para declarar derechos individuales, ni definir controversias cuya decisión este atribuida a los jueces de la república."

PETICIÓN PRINCIPAL

La parte accionante señala como pretensiones las siguientes:

"PRIMERO: ORDENAR a la empresa PETROTALLER S.A.S., Industrias Metalmecánicas, Identificado con el NIT. 804003900-4, en calidad de empleador del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, reintegrarlo al cargo que estaba desempeñando al momento de ser despedido o a uno de iguales o mejores condiciones.

SEGUNDO: ORDENAR a la empresa PETROTALLER S.A.S., Industrias Metalmecánicas, Identificado con el NIT. 804003900-4, en calidad de empleador del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, PAGAR los salarios dejados de percibir desde el momento del despido hasta el reintegro del trabajador.

TERCERO: ORDENAR a la empresa PETROTALLER S.A.S., Industrias Metalmecánicas, Identificado con el NIT. 804003900-4, en calidad de empleador del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, REALIZAR EL PAGO DE LOS APORTES A SEGURIDAD SOCIAL dejados de percibir desde el momento del despido hasta el reintegro del trabajador."

PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO:

POR PARTE DEL ACCIONANTE.

1. Copia de la comunicación del estado de salud del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO a su empleador de fecha 19 de febrero de 2020.



RADICADO N°: 20770408900120230009700

2. Copia del derecho de petición presentado ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, de fecha 13 de marzo del año 2023.
3. Copia del derecho de petición presentado ante la empresa PETROTALLER S.A.S., de fecha 13 de marzo de 2023.
4. Copia de la respuesta enviada por el MINISTERIO DEL TRABAJO.
5. Copia de la respuesta enviada por la empresa PETROTALLER S.A.S.
6. Copia de los contratos de trabajo del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

El aspecto fundamental que debe ser resuelto por el Juzgado para soportar su decisión de conceder o no la protección incoada, radica en determinar si EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS, está lesionando la estabilidad laboral reforzada, protección a trabajadores positivos para VIH, trabajo, mínimo vital, dignidad humana y seguridad social, del señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO.

Siendo ello así, el Juzgado considera necesario traer a colación algunas citas emanadas de la Corte Constitucional relacionadas con el caso que nos ocupa y que nos servirán de piso jurídico para tomar la decisión correspondiente, sin olvidarnos del decreto matriz de la acción de tutela, lo que haremos de la siguiente manera:

La acción de tutela es una institución incorporada a nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución de 1991 y desarrollada por el Decreto 2591 de la misma anualidad, en cuyo artículo 1° se prevé:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto”.

Abordemos entonces el estudio en el caso concreto, de los derechos fundamentales aludidos.

EL TRABAJO COMO DERECHO FUNDAMENTAL

El derecho al trabajo tiene una doble dimensión: individual y colectiva, reconocida en el artículo 25, 26 y 334 de la Constitución. El aspecto individual se refiere a la facultad que tiene toda persona de elegir y ejercer profesión u oficio en condiciones dignas y justas. En la dimensión colectiva implica un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo porque de lo contrario el ejercicio del derecho al trabajo se convierte en una simple expectativa.

En repetidas ocasiones la Corte ha sostenido que el derecho al trabajo es un derecho fundamental consagrado como principio rector del Estado social de derecho y como objetivo primordial de la organización política. Al ser fundamental el derecho al trabajo debe ser reconocido *como un atributo inalienable de la personalidad jurídica; un derecho inherente al ser humano que lo dignifica en la medida en que a través de él la persona y la sociedad en la que ella se desenvuelve logran su perfeccionamiento. Sin el ejercicio de ese derecho el individuo no podría existir dignamente, pues es con el trabajo que se proporciona los medios indispensables para su congrua subsistencia* y además desarrolla su potencial creativo y de servicio a la comunidad. El derecho al trabajo es la actividad que lo pone en contacto productivo con su entorno.

El reconocimiento del carácter de fundamentalidad del derecho al trabajo se refleja en la especial consagración que la Carta Política hace tanto en el sentido de protección subjetiva con la enumeración de principios mínimos que limitan el ejercicio legislativo (artículo 53) y con el reconocimiento expreso de la responsabilidad del Estado en la promoción de políticas de pleno empleo (artículo 334).

Miremos lo concerniente a la SEGURIDAD SOCIAL según SENTENCIA C-936/11, que a modo de síntesis nos explica la función del sistema de SEGURIDAD SOCIAL, las



RADICADO N°: 20770408900120230009700

obligaciones a cargo de cada una de las entidades prestadoras del servicio de salud, y el manejo de sus pacientes:

“El Estado tiene las siguientes funciones dentro del sistema: “(...) para que efectivamente toda persona pueda acceder a los servicios de salud, al Estado le corresponde, por mandato constitucional (art. 49, CP), cumplir las siguientes obligaciones: (i) organizar, (ii) dirigir y (iii) regular la prestación de los servicios de salud; (iv) establecer las políticas para la prestación de los servicios por parte de entidades privadas, y ejercer (v) su vigilancia y (vi) control; (viii) establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y (ix) determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Así pues, es obligación del Estado establecer el Sistema; definir qué entidades y personas lo pueden integrar, y qué labores puede desempeñar cada uno; cómo pueden los particulares participar en la prestación de los servicios y en qué términos; así como también, establecer quiénes aportan al Sistema y en qué cantidades, esto es, definir el flujo de recursos del Sistema”. Estas funciones, como se indicó en la sentencia C-252 de 2010, son desarrollo de la intervención reforzada del Estado que la Constitución exige en materia de salud y “(...) que se dirige a superar la tensión entre el interés privado existente en el seno de las empresas y el interés general involucrado en tal actividad, máxime cuando se está ante la prestación de un servicio básico para la sociedad que propende por el derecho irrenunciable a la salud que tienen todos los habitantes. Poderes de intervención del Estado que llevan aparejados la facultad de restringir las libertades económicas de los particulares que concurren a su prestación.”. La función de regulación exige al Estado la creación de “(...) las reglas necesarias para que las diferentes entidades e instituciones del sector de la salud puedan garantizar efectivamente la prestación de los servicios que sean requeridos por las personas dentro del Sistema de Salud”, de modo que incumple su obligación cuando, por ejemplo, (i) “(...) permite que existan vacíos o lagunas en la regulación, que se constituyan en barreras de acceso a los servicios de salud”, o (ii) introduce una regulación, “(...) pero ésta se constituye en un obstáculo al acceso a los servicios de salud”. Esta función es ejercida por el Congreso y el Gobierno, en particular por el Ministerio de Salud como órgano rector del sector, quienes deben expedir las normas generales que deben guiar las actividades de todos los agentes del sistema. Adicionalmente, en el texto original de la Ley 100 se creó el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS) como organismo adscrito al Ministerio de Salud, cuyas funciones principales eran dirigir el sistema y definir asuntos como (i) el contenido del POS y POS-S, (ii) el valor de las cotizaciones, de las Unidades de Pago por Capitación (UPC) y de la afiliación de los beneficiarios del régimen subsidiado, (iii) los criterios generales de selección de los beneficiarios del régimen subsidiado, (iv) el régimen de pagos compartidos, entre otros. El CNSSS fue reemplazado en la mayoría de sus funciones por la Comisión de Regulación en Salud (CRES), creada por el artículo 3 de la Ley 1122 de 2007.”¹

LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

La estabilidad laboral reforzada en el ordenamiento jurídico colombiano tiene origen y halla su sustento en diferentes disposiciones de la Carta Política que hacen alusión a la protección del derecho al trabajo como derecho fundamental, al guardar una estrecha relación con este. Así las cosas, el Alto Tribunal Constitucional ha dado alcance a esta garantía constitucional tomando como base lo dispuesto en los Art. 1º, 2º, 13º, 25º, 47º, 53º, 54º y 95º.

De tales preceptos constitucionales, resultan especialmente relevantes el Art. 53 (estabilidad en el empleo); el Art. 47 (política de integración social); el Art. 13 (igualdad); y el Art. 95 (principio de solidaridad social), tal y como se entrará a explicar a continuación. En tal sentido, el Art. 53 de la C.P. establece que la estabilidad laboral es un principio rector en todas las relaciones laborales, y que el mismo se materializa a través de “la conservación del cargo por parte del empleado, sin perjuicio de que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral al verificar que se ha configurado alguna de las causales contempladas en la ley como “justa” para proceder de tal manera o, que descrito cumplimiento a un procedimiento previo”.

¹ SENTENCIA C-936/11



RADICADO N°: 20770408900120230009700

Sin embargo, y dado que en el ordenamiento jurídico colombiano tal estabilidad es relativa o precaria, se autoriza la terminación de la relación laboral sin justa causa, siempre y cuando el empleador pague al trabajador la indemnización dispuesta por el legislador para tales efectos. No obstante, tal facultad del empleador se encuentra limitada en aquellos casos en los que el trabajador se encuentre en una situación de debilidad manifiesta en razón a la disminución física, psíquica o sensorial que este padece.

Dicha limitación fue establecida por la Corte Constitucional, quien a partir del principio de estabilidad laboral desarrolló el derecho a la estabilidad reforzada. A su vez el Art. 47 de la C.P. establece el deber a cargo del estado de adopción e implementación de medidas que propendan por la “previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos”.

Cabe anotar que, en virtud de dicho precepto, tales personas deberán recibir una atención especializada con la finalidad de mantener unas condiciones de vida digna. Igualmente, esta disposición debe ser analizada juntamente con el Art. 54 de la C.P. el cual impone el deber a los empleadores y al Estado de garantizar a las personas el acceso al derecho a trabajar en condiciones que se adecuen a su estado de salud.

LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA PARA TRABAJADORES PORTADORES DEL VIH/SIDA.²

“3.1. El Estado está obligado a garantizar la igualdad consagrada en el artículo 13 Superior, para lo cual debe adelantar políticas de prevención, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, y así conseguir que todas las personas gocen de los mismos derechos, libertades y oportunidades, prohibiendo todo tipo de discriminación, proporcionando un trato igualitario para aquellas personas que por sus condiciones se encuentran en una circunstancia de debilidad manifiesta, como ocurre con los pacientes del Virus de Inmunodeficiencia Humana y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida.

*3.2. Es por esto que el Estado ha generado una serie de herramientas dirigidas a establecer un trato diferencial positivo para las personas portadoras de VIH/SIDA, para evitar su discriminación en todos los ámbitos de su vida, incluyendo el laboral. Una de estas medidas fue el Decreto 1543 de 1997 por el cual se reglamentó el manejo de la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana, el Síndrome de la Inmunodeficiencia Adquirida y las otras enfermedades de transmisión sexual. En esta normativa se incluye la no obligación de los portadores de dicho virus, ya sean empleados públicos o privados, de informar a sus empleadores su condición, y si lo hicieren, esto no puede ser causal de despido. **La ley 361 de 1997, incluyó algunas medidas generales para fortalecer la garantía de la estabilidad laboral de personas que se encontraran en alguna situación de discapacidad, supeditando su despido a una autorización previa del Ministerio de Trabajo y señalando que, en caso de incumplimiento de esta condición, se genera una sanción de pago de 180 días de salario al trabajador.** Por otra parte, la Ley 972 de 2005 en su artículo segundo señala acerca de las personas portadoras de VIH/SIDA que: “en ningún caso se pueda afectar la dignidad de la persona; producir cualquier efecto de marginación o segregación, lesionar los derechos fundamentales a la intimidad y privacidad del paciente, el derecho al trabajo, a la familia, al estudio y a llevar una vida digna”. (Negrilla y subrayado fuera del texto original)*

*3.5. Teniendo en cuenta lo anterior y de conformidad con los principios de igualdad material, dignidad humana y solidaridad social, la Corte Constitucional ha fijado unas subreglas encaminadas a materializar la estabilidad laboral reforzada para personas que se encuentren en esta condición (portadoras de VIH/SIDA) y que debido a su enfermedad, están en una situación de debilidad manifiesta, con el fin de garantizar su permanencia en el empleo, **indicando que el empleador está obligado a (i) demostrar una causal de despido objetiva y (ii) acudir al Ministerio de Trabajo para que autorice la desvinculación laboral de los trabajadores portadores del virus.** Es pertinente aclarar que ya se ha indicado también que ésta garantía no aplica de*

² Sentencia T-277/17 Magistrado Ponente: AQUILES ARRIETA GÓMEZ Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diecisiete (2017).



RADICADO N°: 20770408900120230009700

*manera automática por el simple hecho de la existencia de dicho virus, sino que es obligatorio “probar la conexidad entre la condición de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, constitutiva de un acto discriminatorio y un abuso del derecho”, ya que si no se comprueba un nexo no se concretiza el acto discriminatorio, lo cual hace improcedente la acción constitucional. **Posteriormente, y en aras de proteger al trabajador, se fijó otro criterio trasladando la carga de la prueba en cuanto al nexo entre el despido y la condición del empleado, al empleador.** (Negrilla y subrayado fuera del texto original)”*

SANCIÓN CONTEMPLADA EN EL INCISO 2° DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997³

“4.1. La Ley 361 de 1997 en su artículo 26, establece:

“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.”

4.2. La Corte Constitucional, en la Sentencia C-531 de 2000, declaró la constitucionalidad condicionada del inciso segundo del mencionado artículo que ordena el pago de la indemnización señalada, precisando que ésta no hace eficaz jurídicamente al despido o finalización de contrato sin que medie autorización del Ministerio de Trabajo, sino que “constituye una sanción adicional para el patrono que actúa contradiciendo la protección de la estabilidad laboral reforzada de los minusválidos”. Así que, esta sanción indemnizatoria tiene como fin evitar despidos o desvinculaciones laborales de personas que a causa de su situación de discapacidad o enfermedad, se encuentren en debilidad manifiesta.

4.4. Así las cosas, puede concluirse que la indemnización consagrada en la Ley 361 de 1997, artículo 26, inciso segundo: (i) es de naturaleza sancionatoria por lo que no otorga eficacia jurídica al despido sin la previa autorización del Ministerio de Trabajo, (ii) tiene como fin evitar la desvinculación de un trabajador en circunstancias de debilidad manifiesta, y (iii) se contempla en casos de trabajadores que padecen graves enfermedades, o víctimas de accidente común o laboral, o de aquellos cuya pérdida de capacidad laboral ya ha sido calificada.”

CASO CONCRETO.

Pues bien la acción de tutela es una institución incorporada a nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución de 1991 y desarrollada por el Decreto 2591 de la misma anualidad, en cuyo artículo 1° se prevé: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto”, así, mismo la presentación de la misma no requiere de mayores formalidades, pero no es menos cierto que la misma tiene que cumplir con una mínimas pautas que contribuyan a que los Jueces Constitucionales logren determinar de qué manera se está afectado el goce de los distintos derechos otorgados y que son inherentes, inalienables e indivisibles al hombre.

Teniendo en cuenta que, el accionante tiene estabilidad laboral reforzada por encontrarse en condiciones de debilidad manifiesta, en cuando al requisito de subsidiariedad, la CORTE

³ Sentencia T-277/17 Magistrado Ponente: AQUILES ARRIETA GÓMEZ Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diecisiete (2017).



RADICADO N°: 20770408900120230009700

CONSTITUCIONAL ha señalado, que la acción de tutela se torna procedente en los casos en que se demuestra que, a pesar de existir otros medios judiciales, se hace necesario la intervención del juez constitucional con el fin de evitar que ocurre un perjuicio irremediable, en la sentencia T-277/17 Magistrado Ponente: AQUILES ARRIETA GÓMEZ Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diecisiete (2017), señala lo siguiente: *“Es por lo anterior, que se ha concluido que no es proporcional ni concordante con los postulados de un Estado Social de Derecho, la exigencia a la población que goza de una especial protección constitucional del agotamiento de acciones y recursos previos para que proceda la tutela, de tal manera que las personas en situación de discapacidad, desplazamiento, adultos mayores o niños, pueden iniciar el amparo constitucional cuando se ven vulneradas sus garantías constitucionales máxime si se quiere prevenir el acaecimiento de un perjuicio irremediable”*, por lo cual, a pesar de existir otros mecanismos judiciales para lograr sus pretensiones, la presente tutela se hace procedente por ser un sujeto de especial protección constitucional, y ser la vía más rápida y eficaz de protección de sus garantías fundamentales, como lo son el derecho a la vida, al mínimo vital en dignidad, el trabajo y la seguridad social.

La Corte Constitucional de igual forma, ha señalado que los pacientes con VIH son sujetos de especial protección constitucional debido a su enfermedad y al estado permanente de deterioro médico, por lo que cuando existe un conflicto de índole laboral que compromete los derechos fundamentales del accionante y la jurisdicción ordinaria no garantiza de manera oportuna los derechos fundamentales comprometidos, la acción de tutela se hace procedente:

“Si bien, el actor cuenta con otro medio de defensa judicial, la situación particular que rodea el presente asunto, hace procedente la acción de tutela, teniendo en cuenta que la terminación del contrato recayó sobre una persona que padece (VIH/SIDA), lo que agrava imperiosamente su situación, además de no contar con los medios económicos necesarios que le permitan continuar cotizando al Sistema de Seguridad Social Salud- y de esta manera sostener el tratamiento médico requerido. Por consiguiente, para esta Sala es claro que el medio de defensa judicial ante la jurisdicción ordinaria laboral no resulta eficaz atendiendo las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentra el actor [lo cual] amerita la procedencia excepcional de la acción de tutela para la protección oportuna de [sus] derechos fundamentales”⁴

Es necesario indicar que la estabilidad laboral reforzada para pacientes que padecen de VIH, no es una garantía absoluta, sin embargo, está claro que para poder dar por terminada la relación laboral, es necesario que: (i) demuestre una causa objetiva como el incumplimiento de los deberes y obligaciones por parte del trabajador y (ii) el Ministerio de Trabajo autorice la desvinculación laboral del trabajador.

Teniendo en cuenta las pruebas presentadas por la parte accionante, este despacho observa que, efectivamente la entidad accionada, esta es PETROTALLER S.A.S. notificó en debida forma al señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, de su no deseo de renovación ni prorroga del contrato, sin embargo, la entidad accionada no solicitó ante el MINISTERIO DE TRABAJO permiso para dar por terminado la relación laboral que existía entre las partes, incumpliendo lo señalado de manera reiterada por la Honorable Corte Constitucional.

Respecto a la sanción contemplada en el inciso 2° del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, señala que:

*“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*

⁴ Sentencia T-295 de 200



RADICADO N°: 20770408900120230009700

Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.” (Negrilla fuera de texto).

Vale la pena aclarar que, la indemnización no otorga eficacia jurídica al despido o a la terminación del contrato sin la autorización previa de la autoridad del trabajo, sino que, por lo contrario, constituye una sanción adicional con el fin de evitar la desvinculación laboral del accionante que debido a sus limitaciones se encuentra en debilidad manifiesta, vale recalcar que en la Sentencia T-198 de 2006 se precisó: *“En materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de inválido.”*

En la Sentencia T-025 de 2011, se indicó lo siguiente: *“Al momento de evaluar la titularidad del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada y, ulteriormente, la procedencia del amparo, el operador jurídico debe indagar sobre la existencia de los factores de vulnerabilidad citados y no condicionar el amparo a la presentación de un certificado de calificación de incapacidad de carácter formal, emanado de las juntas de calificación de invalidez, o de otro órgano competente para calificar la aptitud laboral.”*

En el caso que nos ocupa, el accionante fue diagnosticado con VIH en el año 2019 tal como consta en los exámenes médicos que allegó la parte accionante mediante correo electrónico el 25 de abril del año en curso, así mismo, le informó a su empleador mediante oficio de fecha 19 de febrero de 2020, tal como consta en el documento adjunto, mediante memorial de fecha 01 de febrero del año en curso, la entidad accionada informó al accionante acerca de la terminación del contrato a término fijo por vencimiento de fecha, de igual forma, se observa que, mediante oficio de fecha 29 de marzo del año en curso, el MINISTERIO DE TRABAJO le dio respuesta a la parte accionante acerca del derecho de petición que presentó, en el cual le informaron lo siguiente:

“Este ente ministerial informa que, revisada la base de datos de la Dirección Territorial Cesar, Grupo De Atención Al Ciudadano Y Tramite, no se registra solicitud de la terminación de relación laboral entre las partes:

PETROTALLER S.A.S INDUSTRIA METALMECANICAS VS DIONISIO MANRIQUE SERRANO.”

Teniendo en cuenta que, la entidad accionada a pesar de que dio por terminado el contrato de trabajo por una razón que es señalada como una justa causa, como lo es la terminación del término fijo pactado, no se puede ignorar el hecho de que la entidad accionada NO SOLICITÓ AUTORIZACIÓN ante el Ministerio de Trabajo, para dar por terminado la relación laboral que tenían con el señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, lo cual es una clara violación de la estabilidad laboral reforzada para trabajadores portadores de VIH, que cubre al accionante, ya que por ningún motivo podía darse por terminado su contrato sin previa autorización o permiso del Ministerio de Trabajo para poder desvincularlo, y a pesar de que no es posible conectar la condición del accionante con su desvinculación, no se puede negar que hay una desprotección del accionante, quien es un sujeto de especial protección ya que está en juego sus derechos fundamentales como lo son la vida, la salud, el mínimo vital, dignidad, entre otros, lo que lo hace una persona en circunstancias de debilidad manifiesta a causa de la enfermedad que padece, la cual es considerada con una enfermedad gravísima, además, la entidad accionada en la contestación acepta que no realizó solicitud ante el Ministerio de Trabajo porque considera que no debía hacerlo por la causal en virtud de la cual se extinguió el vínculo laboral.

Según lo señalado anteriormente, y teniendo en cuenta que no existe duda de que el accionante es un sujeto de especial protección constitucional, por lo que con el fin de materializar la estabilidad laboral reforzada a que tiene derecho, y como la entidad accionada tiene conocimiento de la enfermedad que padece el accionante, a pesar de lo cual,

no solicitaron autorización al MINISTERIO DE TRABAJO para dar por terminada la relación laboral que existía entre las partes argumentando una causal legal y objetiva, por lo cual se ordenará el reintegro laboral del accionante al cargo de OPERADOR DE CARGUE Y/O DESCARGUE o a un cargo de igual o mejores condiciones al que ejerció hasta el momento



RADICADO N°: 20770408900120230009700

de su desvinculación, con el fin de garantizar el acceso a un mínimo vital en dignidad, a los servicios médicos esenciales para tratar su padecimiento y para el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, y así proteger sus derechos constitucionales, como sujeto de especial protección cabe destacar, que el reintegro deberá realizarse teniendo en cuenta a estricta garantía al derecho fundamental a la intimidad del accionante, así también, como el pago de las acreencias dejadas de percibir durante el periodo de su desvinculación laboral y de los aportes adeudados por concepto de Seguridad Social, se advierte, que una vez se reintegre al señor Dionisio, este solo podrá ser desvinculado laboralmente previo al cumplimiento de los requisitos fijados, los cuales son, demostrar una causal objetiva y la autorización del Ministerio de Trabajo.

De igual forma, se considera que como se trata de una persona que se encuentra en debilidad manifiesta a causa de su enfermedad, que es considerada como una enfermedad gravísima, la entidad accionada tenía conocimiento del padecimiento de la enfermedad del accionante, la cual, no tuvo en cuenta al momento de dar por terminado la relación laboral, era necesario que solicitara permiso ante el Ministerio de Trabajo para desvincularlo, pero teniendo en cuenta que no se concretizó un acto de discriminación ya que no se demostró un nexo causal entre la desvinculación y el padecimiento, por lo que no se ordenará la sanción que se encuentra establecida en el inciso 2° del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Por tanto, en mérito de lo expuesto, el JUZGADO PROMISCO MU NICIPAL DE SAN MARTIN CESAR administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por disposición de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: ORDENAR a la EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS reintegrar al señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO a un cargo de igual o mejores condiciones al que ejercía hasta el momento de su desvinculación, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo de tutela. El reintegro deberá hacerse en estricta garantía del derecho a la intimidad del accionante.

SEGUNDO: NO SANCIONAR a la EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS, con el valor de 180 días de salario que se encuentra establecida en el inciso 2° del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por las razones expuestas en la parte considerativa.

TERCERO: ORDENAR a la EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS realizar el pago de los aportes a seguridad social y de los salarios dejados de percibir desde el momento del despido, esto es desde el 05 de febrero del año 2023 hasta la fecha de reintegro.

CUARTO: ADVERTIR a la EMPRESA PETROTALLER S.A.S. INDUSTRIAS METALMECÁNICAS que, si así lo considera, solicite al Ministerio de Trabajo el permiso para desvincular al señor DIONISIO MANRIQUE SERRANO, argumentando una causal legal y objetiva que considere.

CUARTO: NOTIFÍQUESE a las partes intervinientes por el medio más expedito.

QUINTO: EN FIRME esta decisión envíese a la Corte Constitucional, para su eventual revisión. Esta decisión es susceptible de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CATALINA PINEDA ALVAREZ.
JUEZ