



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES
MANIZALES, CALDAS**

ACCIÓN DE TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA

Radicado: 17001-40-71-003-2021-00034-02

Origen: Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas

Demandante: María Soledad Cardona González
C. C. 30.297.246

Demandado: Cooperativa Multiactiva COOASOBIEN

Vinculado: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF
Salud Total EPS-S S.A.

Providencia: Sentencia de segunda instancia No. 025

Manizales, Caldas, mayo diecinueve (19) de dos mil veintiuno (2021)

I. TEMA DE LA DECISIÓN

Dentro del término legal, el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Manizales, Caldas resuelve la impugnación interpuesta contra la sentencia de primera instancia que profirió el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de esta ciudad, en el proceso 17001-40-71-003-2021-00034-02.

1. LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

1.1. LA IDENTIFICACIÓN DEL DEMANDANTE, LOS HECHOS, PRETENSIONES Y DERECHOS CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La señora María Soledad Cardona González se identifica con la cédula de ciudadanía 30.297.246, presentó acción de tutela el 31 de marzo de 2021 para la protección de sus derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital, recibe notificaciones en la carrera 12 B No. 47 A – 10, El Caribe, Manizales, Caldas, correo electrónico: adp.asesoriasjuridicas@gamil.com.

Manifestó que estuvo vinculada a la Cooperativa de Asociación de Hogares Comunitarios de Bienestar desde el 22 de febrero de 2000 hasta diciembre de 2020, desde octubre de 2017 en el cargo de manipuladora de alimentos con contrato a término fijo renovado cada año. El 28 de octubre de 2020 su empleador le comunicó que no prorrogaría el contrato, extendería la relación laboral temporalmente como consecuencia del estado de salud en el que ella se encontraba, sin embargo, en diciembre de 2020 la despidió.

Afirmó que cuenta con 55 años, para la fecha del despido tenía calificación de pérdida de la capacidad laboral del 36,76%, según el dictamen No. 30297345-25943 que emitió la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 27 de julio de 2020, entidad que resolvió el recurso interpuesto contra el dictamen el dictamen No. 13560 del 24 de septiembre de 2019 de la Junta Regional de Calificación de Invalidez. La señora María Soledad Cardona González aclaró que Salud Total EPSS S.A. emitió concepto no favorable de rehabilitación el 11 de enero de 2019.

Aseveró que las patologías que la afectan son anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, la calificación no tuvo en cuenta todas las enfermedades, estas limitan ostensiblemente su capacidad para trabajar.

Le solicitó al Juez declarar ineficaz el despido, renovar el contrato de trabajo y reubicarla en un puesto acorde con su estado de salud.

1.2 LA IDENTIFICACIÓN DEL DEMANDADO Y LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COOPERATIVA MULTIACTIVA COOASOBIEN

El señor Jorge Eliécer Ruiz Serna, C.C. 1.053.826.788, actúa en calidad de apoderado judicial. La parte recibe notificaciones en la calle 22 No. 22-26, Edificio del Comercio, oficina 409, correo electrónico: doxasolucionesjuridicas@gmail.com, teléfono: 310 546 58 87.

Contestó que no le constan los hechos 4, 5, 6, 8, 9, relativos al trámite de calificación de invalidez.

Aceptó como ciertos los hechos 2, 3, 7, 10, 11 concernientes al diagnóstico de ciertas enfermedades, la existencia de un concepto desfavorable de rehabilitación con fecha del 11 de enero de 2019, el dictamen No. 13560 del 24 de septiembre de 2019 de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y la fecha de terminación del contrato de trabajo.

Negó los hechos 1, 12 y 13, con respecto a los cuales aclaró que el extremo inicial de la relación laboral corresponde al 1 de febrero de 2014 y el extremo final al 31 de diciembre de 2020. La Cooperativa le informó a la trabajadora que extendería el contrato de trabajo hasta el 31 de diciembre de 2020. En la comunicación le manifestó que la terminación del contrato obedecía a la finalización de la obra para la que fue contratada.

Se opuso a las pretensiones. Alegó que no se cumple el presupuesto de subsidiariedad, ya que la demandante cuenta con un medio principal de defensa, no acreditó un perjuicio irremediable, por otra parte, formula pretensiones de naturaleza económica. También adujo que el despido de la trabajadora fue legítimo a la luz de lo establecido en el literal d del numeral 1° del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo.

Solicitó vincular a Salud Total EPSS S.A., entidad que debe eventualmente responder por el pago de incapacidades a la demandante. Finalmente le pidió al Juez negar el amparo en lo que concierne a COOASOBIEN.

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR REGIONAL CALDAS

La señora Constanza Victoria Rendón Valencia, en calidad de Coordinadora del Grupo Jurídico, contestó el requerimiento del Juez de primera instancia. La parte recibe notificaciones en la carrera 23 No. 39-60, Manizales, Caldas, teléfono: 8928017, extensión 600014, correo electrónico: tutelas@icbf.gov.co.

En relación con los hechos precisó que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Cecilia de La Fuente Lleras Regional Caldas suscribió el contrato de aporte No. 17-0159-2020 con la EAS Cooperativa Multiactiva COOASOBIEN, el plazo de ejecución que pactaron los contratantes venció el 31 de diciembre del año 2020, por tal razón, a la fecha de la contestación de la demanda -6 de abril de 2021-, este contrato ya finalizó. Entre el ICBF y COOASOBIEN no existe contrato vigente.

La señora María Soledad Cardona González se desempeñó como madre comunitaria desde el 2 de febrero del 2000, pero el vínculo laboral con la entidad Cooperativa Multiactiva COOASOBIEN inició el 02 de febrero de 2014 toda vez que la Ley 1706 de 2012 ordenó otorgar a las madres comunitarias una beca por valor equivalente al salario mínimo legal mensual vigente y formalizar laboralmente para la vigencia 2014.

Advirtió que las pruebas dan cuenta de las enfermedades fibromialgia y osteoartritis, no obstante, no revelan en qué fecha al demandante recibió los diagnósticos; de igual manera existe evidencia de incapacidades en el año 2018, pero no está demostrado que fueron continuas y permanentes.

Los demás hechos que relató la señora María Soledad Cardona González no le constan y frente a estos no se puede pronunciar porque la persona no aportó prueba.

En lo que concierne a las pretensiones señaló que el contrato de aporte se rige por la Ley 80 de 1993, el numeral 9 del artículo 21 de la Ley 7 de 1979 y el Decreto 2388 de 1979. Por medio de la suscripción de este tipo de contratos el ICBF presta el servicio de bienestar familiar a los niños, niñas y adolescentes, a través de terceros contratistas, que tienen su propio personal. Conforme con este marco jurídico, no existe vínculo entre el Instituto y la demandante, por tal motivo, ante cualquier reclamación le compete responder al contratista como empleador directo.

Adicionalmente, la accionante recibió preaviso en el mes de octubre de 2020, por tanto, transcurrieron aproximadamente cinco meses antes de la interposición de la acción de tutela. La señora María Soledad Cardona González no demostró circunstancias que le impidieron acudir al mecanismo constitucional con anterioridad.

La señora Constanza Victoria Rendón Valencia concluyó que no existe legitimación en la causa por pasiva ni se cumple el presupuesto de inmediatez.

SALUD TOTAL EPSS S.A.

La señora Gloria Esperanza Duque Ospina, en calidad de Gerente y Administradora Principal de la sucursal de la entidad con sede en Manizales, contestó la demanda. Solicitó denegar las pretensiones, argumentó que Salud Total EPSS S.A. no participó en los hechos que originaron la acción de tutela, ni le compete satisfacer la pretensión de reintegro de la demandante.

2. LA ACTUACIÓN Y SENTENCIA DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, admitió la acción de tutela en auto del 31 de marzo 2021, mediante la sentencia No. 48 del 14 de abril de la presente anualidad, luego de anotar los hechos, las pretensiones, hacer un recuento de la actuación procesal y examinar juiciosamente la normatividad y la jurisprudencia que se aplican al caso concreto, decidió conceder el amparo de tutela interpuesto por María Soledad Cardona González, en los siguientes términos:

PRIMERO: CONCEDER TRANSITORIAMENTE la acción de tutela instaurada por la señora **MARIA SOLEDAD CARDONA GONZALEZ, C.C. 30.297.246** por las razones expuestas en la presente providencia. Se desvincula de este trámite a la **EPS SALUD TOTAL** y el **ICBF**, por los motivos anotados en esta decisión.

SEGUNDO: ORDENAR a COOASOBIEN que reintegre a la accionante a un cargo igual al que venía desempeñando o superior, en todo caso, acorde con su estado de salud. Reintegro que deberá hacerse efectivo dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a notificación de esta providencia.

Se advierte al representante legal de **COOASOBIEN** que de no cumplir lo ordenado por el despacho en el presente proveído, podrá llevarlo a verse sometido a las sanciones establecidas en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, por Desacato y a que se compulsen copias ante la Fiscalía General de la Nación por “Fraude a Resolución Judicial”.

TERCERO: ADVERTIR a la accionante que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta decisión, deberá instaurar ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral la acción por despido injusto, so pena de que cese la orden de reintegro.

CUARTO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes, en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, haciéndoles saber que contra la misma procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

QUINTO: ORDENAR la remisión de la presente acción ante la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión, en caso de no ser impugnada”.

3. IMPUGNACIÓN

COOASOBIEN impugnó la sentencia, adujo que la primera instancia concedió el amparo a pesar de que la demandante no arguyó a la existencia de un perjuicio irremediable ni aportó prueba en esa dirección. En este caso concreto no procede el amparo constitucional por razones de subsidiariedad, en la medida que la señora María Soledad Cardona González cuenta con la vía judicial ordinaria.

III. PRUEBAS RELEVANTES

El Juzgado resolverá a partir de las pruebas que incorporó y practicó el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas.

IV. CONSIDERACIONES

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Después de establecer las posiciones de las partes, el Juzgado resolverá si la decisión de primera instancia, por la cual el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, concedió transitoriamente la solicitud de amparo que presentó la señora María Soledad Cardona González, se ajusta a la doctrina constitucional sobre la protección del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada a la normatividad que regula el tema, además, si está en consonancia con el acervo probatorio del proceso.

2. PRESUPUESTOS PROCESALES

El Juzgado encuentra que están dados los presupuestos procesales para proferir fallo de fondo, a saber:

- De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, compete a este Juzgado conocer de la impugnación formulada por la entidad demandada dentro de la presente acción de tutela.
- La demanda cumple los requisitos generales que señala el del Decreto 2591 de 1991: relación de los hechos y de los derechos que se consideran vulnerados, identificación de la autoridad o personas contra la cual se impetra la tutela, capacidad sustantiva y procesal de las partes, a quienes les asiste, además, interés en la resolución constitucional del asunto.

3. LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la tutela como un instrumento de protección, por el cual toda persona puede acudir a la jurisdicción frente a la vulneración de sus derechos fundamentales, por acciones u omisiones de cualquier autoridad, y excepcionalmente de particulares. Por eso su procedencia no está condicionada más que a la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y a la posibilidad de que el afectado no disponga de otro medio de defensa, a menos que lo utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

4. CONDICIONES BAJO LAS CUALES PROCEDE LA ACCIÓN DE TUTELA

Dispone el artículo 86 de la Carta Política:

“ARTICULO 86. 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 éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. Subraya fuera del texto original.

La acción de tutela tiene por objeto proteger derechos fundamentales cuando éstos fueran amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública y, en casos específicos, por un particular.

Para que proceda la acción de tutela se requiere “verificar la existencia de una acción u omisión de las autoridades o de un particular que vulnere o amenace un derecho fundamental, esto es, se debe constatar que la referida trasgresión es cierta, no hipotética, ni eventual o presunta”, lo que según la directriz

jurisprudencial implica examinar aspectos específicos: un derecho fundamental en cabeza del accionante y una conducta reproachable constitucionalmente:

“De lo anterior se desprende que es necesario para efectos de proteger un derecho y ordenar a una autoridad o a un particular actuar o abstenerse de hacerlo que, previamente exista un derecho fundamental atribuido a quien solicita el amparo y, además, que la entidad demandada, teniendo la obligación de satisfacer el derecho, actúe o se abstenga de hacerlo generando una vulneración o amenaza al mismo.

Lo expuesto es un presupuesto esencial para la procedencia de la acción de tutela, pues a) si no existe un derecho atribuido al accionante, la entidad accionada no podría atentar contra el mismo; o b) constatándose un derecho en cabeza del demandante, si la entidad accionada no ha efectuado ninguna conducta -acción u omisión- que trasgreda el derecho, no habría así un acto de reproche que obligara al juez ordenar una protección.

En todo caso, no sobra señalar que una vez se verifica la existencia de estos dos presupuestos (atribución de un derecho fundamental al accionante y conducta vulneratoria del mismo por parte del accionado), es deber del juez constitucional analizar si dicha actuación constituyó un atentado contra el referido derecho fundamental, para de este modo sustentar su orden o no de amparo”.

El artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 consagra además los principios de inmediatez y de subsidiariedad, según el principio de inmediatez, la solicitud de amparo debe ser presentada en un tiempo razonable desde el hecho que originó la violación.

De conformidad con el principio de subsidiariedad, si el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial, el juez debe declarar improcedente la solicitud de amparo, a menos que se demuestre que los medios de defensa judicial ordinarios no son idóneos ni eficaces para garantizar la protección de los derechos; excepcionalmente, la solicitud de amparo procederá de forma transitoria, cuando se deba evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable:

“De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Corporación, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1992, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración”. Sentencia T-177 de 2011.

5. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE QUIENES SE ENCUENTRAN EN CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA

El valor superior del derecho fundamental al trabajo, está expresado en los artículos 13, 47, 53 y 54 de la Carta Política¹, disposiciones que consagran la garantía de la estabilidad laboral reforzada. Esta prerrogativa del trabajador justifica la línea jurisprudencial en favor de la procedencia de la acción de tutela como medio excepcional para la protección. Ha explicado la Corte que en la condición de ser sujeto especial de protección está el fundamento de la protección reforzada del trabajador en condiciones de debilidad manifiesta. Dijo la Corporación:

“4.1....

“4.2. Asimismo, esta Corporación ha señalado que por regla general, la acción de tutela no procede para obtener un reintegro laboral, debido a que el ordenamiento jurídico tiene mecanismos de defensa judicial, en principio, idóneos para tramitar este tipo de demandas.

4.3. Sin embargo, “en ciertos casos el análisis de la procedibilidad de la acción en comento deberá ser llevado a cabo por los funcionarios judiciales competentes con un criterio más amplio, cuando quien la interponga tenga el carácter de sujeto de especial protección constitucional, esto es, cuandoquiera que la acción de tutela sea presentada por niños, mujeres cabeza de familia, ancianos...”.

4.4. En el caso de las personas en condiciones de debilidad manifiesta como resultado de padecimientos físicos o sensoriales, que formulan pretensiones dirigidas a lograr a través de la acción de tutela el derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada y en esa medida el reintegro a sus puestos de trabajo, es pertinente recordar lo señalado en la sentencia T- 198 de 2006. La Corte, en relación a la procedibilidad de la acción, manifestó:

“En un primer término, debe observarse que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el reintegro laboral frente a cualquier tipo de razones de desvinculación. En efecto, esta Corporación ha sostenido que solamente cuando se trate de personas en estado de debilidad manifiesta o aquellos frente a los cuales la Constitución otorga una estabilidad laboral reforzada, la acción de amparo resulta procedente”.

4.5. En consecuencia, “al estudiar la procedibilidad de la acción de tutela en ámbitos en los cuales esté de por medio la probable vulneración del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada de una persona, el juez de amparo, además de analizar los requisitos generales de procedibilidad de la acción, debe tener en cuenta, como criterio relevante, la calidad de sujetos de especial protección constitucional de estos individuos, atendiendo, así mismo, a las particulares circunstancias que exhiba el caso concreto”. Véase la Sentencia T-292 de 2011.

¹ El inciso 3 del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia prescribe que “el estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos y maltratos que contra ellas se cometan”.

De igual manera, el artículo 47 establece que “el estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes se prestará la atención especial que requieran”.

Así mismo, el artículo 53 superior, contempla como principios mínimos fundamentales que deben orientar las relaciones laborales la estabilidad en el empleo y la garantía de la seguridad social.

Además, el artículo 54 de la carta dispone que “es obligación del estado y de los empleadores ofrecer formación y rehabilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El estado debe propiciar la reubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”.

El amparo constitucional del trabajador en estado de debilidad manifiesta por su condición física, mental o económica toma la forma de mandatos concretos que deberá observar rigurosamente el empleador. El trabajador tiene derecho:

- A conservar el empleo.
- A no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad.
- A permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral.
- A que la autoridad laboral respectiva autorice el despido con base en la verificación previa de dicha causal, a fin de que el despido pueda ser considerado eficaz.

En el caso específico de quienes se encuentran afectados en la salud, la Corte ha formulado las reglas en los siguientes términos:

“Esta corporación ha señalado que en todos aquellos casos en que (i) subsistan las causas que dieron origen a la relación laboral y (ii) se constate que la persona ha cumplido de manera adecuada sus funciones, el trabajador tiene derecho a conservar su trabajo aunque el término del contrato haya expirado o la labor haya terminado”.

La extensión de la protección del derecho fundamental al trabajo se mide bien en el hecho de que cobija las distintas modalidades, comprende el que tiene origen en una relación laboral, como el que se deriva de un contrato civil. Así, en la sentencia T-987 de 2008 la Corte Constitucional admitió que la protección del trabajador cobija a quienes prestan su fuerza de trabajo en virtud de un contrato de naturaleza civil:

"Como se señaló inicialmente, la estabilidad laboral se predica de todos los contratos, sin importar su clase y sin importar que el patrono sea público o privado; pues lo que la Constitución busca es asegurarle al trabajador que su vínculo no se romperá de manera abrupta y por tanto su sustento y el de su familia no se verá comprometido por una decisión arbitraria del empleador.

Tal estabilidad se predica también para los contratos de prestación de servicios, en los cuales a pesar de conocerse que su naturaleza no genera una relación laboral de subordinación, se debe aplicar el criterio establecido por la jurisprudencia mediante el cual se ha dicho para los contratos a término fijo que el solo vencimiento del plazo o del objeto pactado, no basta para no renovar un contrato de una mujer embarazada. Lo anterior, teniendo en cuenta los principios de estabilidad laboral y primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes del contrato laboral; tal figura se aplica siempre que al momento de la finalización del plazo inicialmente pactado subsistan la materia de trabajo y las causas que los originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, a éste se le deberá garantizar su renovación.

Si tal estabilidad opera para todos los trabajadores, con mayor razón se presenta para la protección de las mujeres en estado de embarazo sin importar la clase de contrato que hayan suscrito, ya que durante este especial periodo se requiere del empleador una mayor asistencia y respeto a su condición, casos en los que opera la presunción de despido por discriminación en razón del

embarazo, debiendo el empleador asumir la carga de la prueba que apoye el factor objetivo que le permita efectuar el despido legalmente".

"En los asuntos contenidos en las sentencias T-1201 de 2001 y T-529 de 2004, los amparos se concedieron de forma transitoria y las discusiones sobre la relación que en dichos contratos pudiese existir, para el reconocimiento de prestaciones sociales, licencia de maternidad y salarios dejados de percibir se supeditó a la jurisdicción laboral para que la discrepancia se ventilara en dicha sede, lo cual no fue óbice para amparar los derechos constitucionales de la mujer embarazada que son de mayor entidad y peso constitucional, garantizando la renovación de los contratos y continuidad en las labores".

Finalmente, el derecho a la estabilidad laboral reforzada comprende el derecho a la reubicación laboral, sobre este punto explicó la Corte:

"El derecho a la reubicación laboral constituye un medio para garantizar los derechos fundamentales de los disminuidos físicos, en donde "la conservación del empleo y el ejercicio de una actividad lucrativa a pesar de los padecimientos de salud, representa para el trabajador la posibilidad de vivir dignamente y satisfacer su mínimo vital".

La Corte ha considerado que "el derecho a la estabilidad laboral reforzada comporta el derecho a la reubicación. Este derecho no solo implica la asignación de un trabajo que tenga los mismos o mayores beneficios laborales al cargo ejercido antes de la desvinculación laboral, **sino también** la capacitación necesaria para el adecuado desempeño de las nuevas funciones, así como el suministro de la información necesaria en caso de que la reubicación no sea posible, a fin de que el trabajador pueda formular las soluciones que estime convenientes".

A manera de recapitulación, el derecho a la estabilidad laboral reforzada trae consigo el derecho a la reubicación, que implica la asignación en un cargo de igual o superiores beneficios laborales al que venía desempeñando, así como la capacitación para las nuevas funciones, con el ánimo de proteger los derechos fundamentales del actor".

V. CASO CONCRETO

1. PRESENTACIÓN

Según las pruebas, el 31 de diciembre de 2020 COOASOBIEN terminó el contrato de trabajo que suscribió con la señora María Soledad Cardona González, para el cumplimiento de labores como manipuladora de alimentos.

La demandante afirma que esta empresa le vulneró sus derechos fundamentales toda vez que para la fecha del despido estaba afectada por graves patologías que limitan ostensiblemente su capacidad para trabajar.

El Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, resolvió conceder la solicitud de amparo. COOASOBIEN presentó recurso contra la decisión.

Para este Juzgado de segunda instancia no existe evidencia sumaria de un despido discriminatorio, por tanto, revocará el fallo impugnado.

2. ESTUDIO DE LA IMPUGNACIÓN

2. 1 NO EXISTE EVIDENCIA SUMARIA DE UN DESPIDO DISCRIMINATORIO

Según el artículo 86 de la Constitución Política y específicamente el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela está restringida a situaciones en las cuales no existen recursos o mecanismos judiciales ordinarios para dar solución a la presunta vulneración del derecho.

En aplicación del principio de subsidiariedad que consagran estas normas, si el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial, el juez debe declarar improcedente la solicitud de amparo, a menos que los mecanismos ordinarios no sean idóneos ni eficaces para garantizar la protección de los derechos; excepcionalmente, la solicitud de amparo procederá de forma transitoria, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable o cuando se trate de un sujeto de protección especial².

El trabajador podrá acudir a la acción de tutela como mecanismo subsidiario para solicitar el reintegro en los casos de despido por discriminación, de acuerdo con la Corte Constitucional son tres los hechos que permiten hablar de despido como acto de discriminación³:

- a. Que el peticionario pueda ser considerado una persona discapacitada o con reducciones físicas que lo sometan a un estado de debilidad manifiesta para el desarrollo de sus labores.
- b. Que el empleador tenga conocimiento de tal situación.
- c. Que esté probado el nexo causal entre el despido y el estado de salud del trabajador.

2. 1. 1 Debilidad manifiesta por causa de la condición de salud

En los términos de la Corte Constitucional, en el caso de la señora María Soledad Cardona González procedería la acción de tutela solo si fuera posible declarar que está persona enfrenta un estado de debilidad manifiesta por causa de su condición de salud, esto significa comprobar que:

- El trabajador padece de una afectación en la salud.
- Esta afectación en la salud le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares.
- El trabajador puede ser discriminado por ese solo estado.

² Sentencia T-177 de 2011.

³ Según la regla jurisprudencial “en virtud del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el trabajador que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta como resultado de la grave afectación de su salud, tiene derecho a conservar su trabajo, a no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad y a permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite su desvinculación laboral, previa verificación y autorización de la autoridad laboral correspondiente”. Sentencia T-292/11.

Pero, en el presente caso es imposible afirmar que los diagnósticos de la demandante constituían **a la terminación del contrato de trabajo** un obstáculo genuino para la ejecución del puesto que ocupaba, al punto que requería trato especial.

Este Juzgado no deja de lado que según los informes médicos la señora María Soledad Cardona González requirió atención en salud por una condición antigua y que se prolongó en el tiempo⁴, pero nada en el expediente indica que para la fecha terminación del vínculo laboral estas condiciones de salud o sus antecedentes persistían o representaban para la demandante una verdadera limitación.

Conforme con las pruebas, antes del despido -31 de diciembre de 2020- la demandante asistió a consultas médicas el 13 de agosto y el 11 de septiembre de 2020. En la primera ocasión recibió incapacidad por 30 días, el médico psiquiatra, Germán Andrés Valencia Franco, diagnosticó trastorno depresivo recurrente, episodio moderado presente. En la segunda oportunidad recibió incapacidad por 10 días, el médico general anotó el diagnóstico trastornos del disco lumbar y otros, con radiculopatía, e hizo la observación: evidente limitación por componentes mental y físico para actividades de la vida diaria.

La señora María Soledad Cardona González no aportó historia clínica posterior al 11 de septiembre de 2020, por ende no se conoce su estado de salud al 31 de diciembre de ese año, en el expediente no existe noticia de la evolución de su condición. A esto se suma que la valoración ocupacional más cercana al despido, corresponde a la del 30 de julio de 2020⁵, según el informe, el profesional de la salud efectuó el examen médico ocupacional, pero aplazó el concepto de aptitud.

En síntesis, la demandante requirió atención médica por largo tiempo desde 2018, incluso recibió calificación de invalidez por enfermedad del reflujo gastroesofágico con esofagitis, estenosis del canal neural por disco intervertebral, trastorno de dolor persistente somatomorfo⁶, pero no está demostrado el curso que esto tomó ni la repercusión en su vida laboral para la época del despido, es más, de lo único que se tiene certeza es que la persona no estaba incapacitada para esa calenda.

Para el Juzgado no es posible declarar con plena seguridad que la señora María Soledad Cardona González enfrentaba debilidad manifiesta por causa de una condición de salud **que le impidiera o dificultara significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades**.

No es suficiente la simple presencia de una enfermedad para que se configure el despido discriminatorio, la protección por estabilidad laboral reforzada procede siempre que esta enfermedad incida negativamente en el desarrollo de las funciones y por esto pueda constituir un motivo de exclusión de la persona. La señora María Soledad Cardona González no acreditó este presupuesto.

2. 1. 2 Conocimiento del empleador

Después de afirmar que no existe una condición incapacitante resulta inútil estudiar los demás requisitos que menciona la jurisprudencia constitucional, no obstante, para redundar, el Juzgado advierte nuevamente que la señora María Soledad Cardona González no estaba incapacitada para la fecha del despido, acorde con esto, es irrazonable sostener que el empleador estaba al tanto de una enfermedad con efectos en la capacidad para trabajar.

⁴ En consulta de psiquiatría, del 13 de marzo de 2020, consta que la señora María Soledad Cardona González manifestó que no labora desde noviembre de 2018, por dolor crónico de diferentes etiologías –anotó el médico tratante-.

⁵ Documento que aportó COOASOBIEN con la contestación de la demanda.

⁶ Así consta en el dictamen 30297346 – 25943 que emitió la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 23 de julio de 2020, documento que aportó la demandante con posterioridad a la interposición de la acción de tutela.

2. 1. 3 Nexo causal entre el despido y el estado de salud del trabajador

Finalmente, habrá lugar a declarar la ineficacia de la terminación o del despido laboral, si, además de lo anterior, se verifica el nexo de causalidad entre el despido y la condición de salud del trabajador. Se deberá considerar:

- Que hubo un despido sin solicitar la autorización de la oficina del trabajo. Si la terminación del contrato de trabajo se ha dado en estas condiciones se presumirá que la causa de desvinculación laboral es la circunstancia de la debilidad e indefensión del trabajador.
- Que el empleador no logró desvirtuar la presunción de despido discriminatorio.

La prohibición de terminar el vínculo sin autorización previa de la oficina del trabajo, cuando el empleado sufre discapacidad o disminución física, procura proteger a la persona ante actos de discriminación por razón de su limitación en el empleo.

En este caso, no hay razones para declarar que existe nexo de causalidad entre el despido y la salud del trabajador, porque ni siquiera hay evidencia de un estado de debilidad e indefensión por discapacidad o disminución física **que incida negativamente en el desarrollo de sus funciones**, mucho menos de que el empleador supiera de esa condición, como ya se analizó.

Po otro lado, en el expediente reposa prueba sumaria de la terminación del contrato de aporte No. 17-0155-2018 entre COOASOBIEN y el ICBF, para cuyo cumplimiento, la primera de las entidades suscribió contrato de trabajo con la señora María Soledad Cardona González. Las pruebas apuntan a una justificación suficiente para la desvinculación, esta consiste en el decaimiento del objeto del contrato, de manera que no es claro que el despido obedece a un acto de discriminación⁷.

2. 2 De nuevo, cuando el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial, la solicitud de amparo es improcedente, a menos que los mecanismos ordinarios no sean idóneos ni eficaces para garantizar la protección de los derechos; no obstante, el trabajador podrá acudir a la acción de tutela como mecanismo subsidiario para solicitar el reintegro en los casos de despido por discriminación. Como en este caso no está probado la condición desventajosa (enfermedad que impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de las actividades laborales), el nexo causal entre esta y el despido, la señora María Soledad Cardona González deberá acudir a la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

Por lo expuesto, administrando justicia, en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la Ley, el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE MANIZALES CALDAS**,

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR la sentencia No. 48 del 14 de abril de 2021 que profirió el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, en el proceso No. 17001-40-71-003-2021-00034-02, en consecuencia, **NEGAR** la acción de tutela interpuesta por la señora María Soledad Cardona González contra COOASOBIEN.

⁷ Paráfrasis de una de las líneas del salvamento parcial de voto de la sentencia T-102 de 2020.

SEGUNDO: INFORMAR esta determinación al Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, a la demandante, a la demandada y demás intervinientes.

TERCERO: REMITIR este expediente a la Honorable Corte Constitucional para que se cumpla la eventual revisión de la sentencia, conforme lo dispone el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OLMEDO OJEDA BURBANO
JUEZ

Firmado Por:

**SEGUNDO OLMEDO OJEDA BURBANO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE
CONOCIMIENTO**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **85d42680156401be9ff3764a6a63452fa7863e149694416705c7d1fb63d40ffe**
Documento generado en 19/05/2021 12:30:44 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>