



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

**JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON
FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE MANIZALES – CALDAS**

ACCIÓN DE TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA

Radicado: 17001-40-71-001-2020-00073
Demandante: Carlos Alberto Cardona Aguirre
C. C. 75.147.417
Demandado: Solinsa G. C. S. A. S
Vinculado: EPS Sanitas S.A.
Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios
Providencia: Sentencia de Segunda Instancia No. 037

Manizales, agosto once (11) de dos mil veinte (2020)

I. TEMA

Dentro del término legal, el Despacho resuelve la impugnación interpuesta contra la sentencia de primera instancia que profirió el Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, en el proceso 17001-40-71-001-2020-00073-01.

II. ANTECEDENTES

1. IDENTIDAD DEL DEMANDADO Y SÍNTESIS DE LA DEMANDA

El señor Carlos Alberto Cardona Aguirre se identifica con la cédula de ciudadanía 75.147.417, tiene domicilio en el Municipio de Manizales, Caldas, recibe notificaciones en el correo electrónico: abc.juridica@hotmail.com, por medio de apoderado judicial interpuso acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital.

Explicó que suscribió contrato por un término fijo de tres meses con la empresa Solinsa G. C. S. A. S, para desempeñar labores de Regente de Famarcia, laboró desde el 3 de diciembre de 2019 hasta el 18 de febrero de 2020, para esta fecha se encontraba hospitalizado por TRASTORNO MENTAL Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDO AL USO DE ALCOHOL: INTOXICACIÓN, CUADRO CLÍNICO DE UN AÑO DE EVOLUCIÓN CON EXACERBACIÓN DE SÍNTOMAS, informó de estas circunstancias al empleador.

El demandante estima que Solinsa G. C. S. A. incurrió en despido discriminatorio toda vez que terminó el vínculo laboral para evitar la presencia entre sus empleados de una persona con diagnóstico de tipo mental, solicitó al Juez de Tutela que ordene a Solinsa G. C. S. A. S., reintegrarlo, pagar las prestaciones que dejó de pagar tras el despido y pagar la sanción del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

2. IDENTIDAD DEL DEMANDADO Y DE LOS VINCULADOS, SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

SOLINSA G. C. S. A. S.

El señor José Eugenio Gómez Castellanos, en calidad de Representante de Solinsa G. C. S. A. S., contestó la demanda, recibe notificaciones en el correo electrónico: alejandra.navarro@disfarma.com.co.

Aseveró que se opone a las pretensiones del señor Carlos Alberto Cardona Aguirre ya que la acción de tutela es improcedente, en primer lugar, porque no se cumplen los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad; en segundo lugar, porque Solinsa G. C. S. A. S. no le vulneró derecho alguno al demandante, por cuanto terminó el vínculo laboral con justa causa y esta consiste en la ausencia injustificada del trabajador entre el 10 y el 15 de febrero de la presente anualidad. El señor José Eugenio Gómez Castellanos aclaró que Solinsa G. C. S. A. S requirió al empleado para informar y documentar el motivo de su inasistencia, sin embargo, no obtuvo respuesta.

CLÍNICA PSIQUIÁTRICA SAN JUAN DE DIOS

La señora Lenis Alexandra Valderrama Sánchez, en calidad de Representante Legal, contestó la demanda, recibe notificaciones en el correo electrónico: auxiliardireccionmanizales@clinicasanjuandedios.com.co.

Aseveró que no le constan los hechos relativos a las condiciones de trabajo ni las circunstancias en las que ocurrió el despido. Aclaró que el señor Carlos Alberto Cardona Aguirre estuvo hospitalizado entre el 10 y el 18 de febrero en la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios, el paciente recibió atención para TRASTORNO MENTAL DEL COMPORTAMIENTO DEBIDO AL USO DE ALCOHOL: INTOXICACIÓN AGUDA, el médico tratante prescribió medicamentos y expidió incapacidad médica por el término de 15 días contados a partir del 19 de febrero de 2020.

Solicitó al Juez desvincular del presente proceso al establecimiento de salud toda vez que este no tiene participación en los hechos, sustenta esta afirmación en las funciones que la Ley le asigna a las IPS.

E.P.S. SANITAS S.A.S

Recibe notificaciones en el correo electrónico: notificajudiciales@keralty.com. No contestó la demanda, aunque el Juzgado de primera instancia le notificó en debida forma el auto de admisión.

3. ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, admitió la acción de tutela mediante auto del 16 de junio de 2020, profirió la sentencia No. 075 el día 30 del mismo mes y año, en la cual, luego de anotar los hechos, las pretensiones, hacer un recuento de la actuación procesal y examinar la normatividad y la jurisprudencia que se aplican al caso concreto, decidió conceder la acción de tutela interpuesta por el señor Carlos Alberto Cardona Aguirre.

4. IMPUGNACIÓN

Solinsa C.G. S.A.S. impugnó la sentencia de primera instancia, estima que el A-quo se equivocó, argumentó que, de acuerdo con las normas y la jurisprudencia constitucional, no procede conceder el amparo por estabilidad laboral reforzada por las siguientes razones:

- i. Según la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la justa causa legal para terminar el contrato excluye la presunción de despido discriminatorio, en ese escenario no es obligatorio acudir al Inspector de Trabajo.
- ii. El señor Carlos Alberto Cardona Aguirre no tiene discapacidad en alguno de los grados que establece la Ley 361 de 1997. El demandante tampoco presenta un serio deterioro en el estado de salud, la condición por la que recibió tratamiento en la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios no le impide desarrollar su potencial laboral.
- iii. El señor Carlos Alberto Cardona Aguirre no informó a su empleador acerca de la situación de salud que afrontaba para la fecha del despido.

Solinsa C.G. S.A.S. reiteró que no se cumple el presupuesto de subsidiariedad, esto se debe a que el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial y no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable.

III. PRUEBAS RELEVANTES

El Juzgado resolverá a partir de las pruebas que incorporó o practicó el Juez de primera instancia.

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 Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, concedió el amparo de tutela interpuesto por el señor Carlos Alberto Cardona Aguirre, se ajusta a la doctrina constitucional sobre la protección del derecho fundamental a la protección laboral reforzada, a la normatividad que regula el tema, además, si guarda conformidad 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, corresponde 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 pública, 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 reprochable 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 6º 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 6º 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,

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 Constitucional 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”.

atendiendo, así mismo, a las particulares circunstancias que exhiba el caso concreto”. Véase la Sentencia T-292 de 2011.

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 cubija 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 cubija 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".

6.2. 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".

6.3. 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 18 de febrero de 2020 Solinsa G. C. S. A. terminó el contrato de trabajo que suscribió con el señor Carlos Alberto Cardona Aguirre, adujo como justa causa la inasistencia no justificada del empleado entre los días 10 al 18 de febrero de 2020.

La evidencia revela que, entre el 10 y el 18 de febrero de 2020, el demandante se encontraba hospitalizado en la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios por TRASTORNO MENTAL Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDO AL USO DE ALCOHOL: INTOXICACIÓN AGUDA. Al alta, el médico tratante expidió incapacidad por el término de 15 días contados a partir del 19 de febrero de 2020.

Solinsa C.G. S.A.S admitió que conoció acerca de la hospitalización, no obstante, pese al requerimiento que formuló en tal sentido, el trabajador no entregó los soportes del caso.

El demandante afirma que su empleador incurrió en despido discriminatorio toda vez que terminó el vínculo laboral para evitar la presencia entre sus empleados de una persona con diagnóstico de tipo mental, solicitó al Juez de Tutela que ordene a Solinsa G. C. S. A. S., reintegrarlo, pagar las prestaciones que dejó de pagar tras el despido y pagar la sanción del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

El Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, resolvió conceder la solicitud de amparo. Solinsa G.C S.A.S. presentó recurso de impugnación, esta vez, además de defender la justa causa del despido, advirtió que no se cumplen los presupuestos jurisprudenciales para hablar de estabilidad laboral reforzada.

Pese a que el señor Carlos Alberto Cardona Aguirre planteó exclusivamente el tema de estabilidad laboral reforzada, su contraparte y el Juez de primera instancia dirigieron también la mirada hacia el procedimiento que agotó el empleador para establecer la existencia de una causa justa de despido, es decir, hacia la presunta vulneración del debido proceso del demandante.

Con respecto al primer tema, este Juzgado de segunda instancia advierte que discrepa del análisis probatorio del funcionario de primer nivel, en el presente caso no existe evidencia sumaria de un despido discriminatorio.

En lo concerniente al segundo tema, sí está acreditado sumariamente que el empleador actuó contra el debido proceso, no obstante, el demandante no demostró que enfrenta un perjuicio irremediable, lo que le impide al Juzgado intervenir en una materia que le corresponde resolver a la Jurisdicción Ordinaria.

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 procedencia de la acción de tutela está restringida a situaciones en las cuales no existen recursos o mecanismos judiciales ordinarios que pudieran ser utilizados 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:

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. 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 En los términos de la Corte Constitucional, en el caso del señor Carlos Alberto Cardona Aguirre procedería la acción de tutela solo si fuera posible declarar que está persona enfrenta un estado de debilidad manifiesta por causa del diagnóstico TRASTORNO MENTAL DEL COMPORTAMIENTO DEBIDO AL USO DE ALCOHOL⁴, esto significa comprobar que:

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.

⁴ La jurisprudencia constitucional definió la debilidad manifiesta en los siguientes terminos:

“5.1 Es debido precisar que los beneficiarios de la estabilidad laboral reforzada son trabajadores que tienen una afectación en su salud que les impide sustancialmente el desempeño de sus labores. Por lo tanto, el juez de tutela debe tener en cuenta esa condición al momento de establecer, en el caso concreto, la prosperidad de la protección a la estabilidad laboral reforzada, ya que, por ejemplo, en acciones interpuestas por personas que padecen incapacidades temporales, esas situaciones deben ser estudiadas con base en sub-reglas más precisas.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que los trabajadores que puedan catalogarse como (i) inválidos, (ii) en situación de discapacidad, (iii) disminuidos físicos, síquicos o sensoriales, y (iv) en general todos aquellos que tengan una afectación en su salud que les “impida[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, y además por sus condiciones particulares puedan ser discriminados por ese solo hecho, están en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tienen derecho a la “estabilidad laboral reforzada”. Sentencia T-443 de 2017.

Esta categoría aplica para la persona con calificación de pérdida de capacidad laboral, tanto como para la que atraviesa un estado de disminución física temporal (Sentencia T-443 de 2017), en ese sentido, el requisito para otorgar el amparo consistiría en padecer una situación de salud del tipo ya señalado, esté calificada o no, sea definitiva o transitoria.

Entonces, aunque conste dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral, el Juez tiene el deber de verificar si la persona enfrenta un verdadero estado de debilidad manifiesta, razonamiento que, insiste el Juzgado, se desprende de los pronunciamientos de la Corte Constitucional:

“Esta Corporación, en relación con el grado de discapacidad que debe tener una persona para exigir el derecho a la estabilidad laboral reforzada, **dispuso que tal protección cobija a todas las personas con limitaciones físicas o psicológicas, indistintamente si el grado de afectación es severo, moderado o leve**. Este argumento se sustenta en el examen de constitucionalidad efectuado por este Tribunal a la Ley 361 de 1997, en Sentencia C-824 de 2011[36], se explicó que:

“la referencia específica que hace el artículo 1º, a las personas con limitaciones ‘severas y profundas’ no puede tomarse como expresiones excluyentes para todos los artículos que conforman la citada ley. En punto a este tema, es de aclarar que la clasificación del grado de severidad de una limitación (art. 7º, Ley 361 de 1997) no implica la negación y vulneración de un derecho, sino la aplicación de medidas especiales establecidas por la misma ley para personas con discapacidad en cierto grado de severidad (vgr. los artículos 2º, 3º y 4º de la Ley 361 de 1997). Más que de discapacidad leve y moderada, la jurisprudencia ha señalado que **en estas situaciones debe hablarse de personas que por su estado de salud física o mental se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, que les dificulta trabajar en ciertas actividades o hacerlo con algunas limitaciones y que por tanto, requieren de una asistencia y**

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

En el presente caso no es posible afirmar que el diagnóstico del demandante constituía a la terminación del contrato de trabajo un obstáculo genuino para la ejecución del puesto que ocupaba, al punto que requería trato especial porque estaba comprometida su integración social y realización personal.

Nada en el expediente indica que la condición de salud TRASTORNO MENTAL DEL COMPORTAMIENTO DEBIDO AL USO DE ALCOHOL o sus antecedentes representara para el demandante una verdadera limitación.

Este Juzgado no deja de lado que, según los informes médicos, el señor Carlos Alberto Cardona Aguirre atraviesa dicho estado desde un tiempo considerable, sin embargo, no está claro como tal situación interfería en la ejecución de las tareas propias del Regente de Farmacia. El señor Carlos Alberto Cardona Aguirre solo relata a los médicos tratantes conflictos en las relaciones personales y conductas de irresponsabilidad (sin especificar), nada más allá, y esto no es suficiente para concluir que sus destrezas o facultades estaban seriamente disminuidas, que no contaba con la facilidad de cualquier otro trabajador en circunstancias regulares.

En síntesis, no es suficiente la simple presencia de una enfermedad para que se configure el despido discriminatorio

2. 1. 2 Después de afirmar que no existe una condición incapacitante resulta inútil referirse a los demás requisitos que menciona la jurisprudencia constitucional, sin embargo, este Juzgado estima prudente referirse a lo siguiente, Solinsa C.G. S.A.S admitió que conoció acerca de la hospitalización.

No es correcto insinuar a partir de esto que el empleador despidió al trabajador por el hecho de la enfermedad, por un lado, porque precisamente la falta de información certera sobre la causa de la ausencia del trabajador llevó a la empresa a terminar el contrato de trabajo, por otro lado, tener información de la hospitalización no es lo mismo que tener información detallada o un conocimiento tal de la enfermedad que permita formarse una idea sobre la salud mental del empleado y los efectos de esto para la empresa.

protección especial para permitirle su integración social y su realización personal, además de que gozan de una estabilidad laboral reforzada”.

Esta posición fue adoptada en la Sentencia T-271 de 2012[37], que reiteró que, el derecho a la protección laboral reforzada cobija, equitativamente, tanto a los trabajadores que padecen un deterioro en su salud, que limita la ejecución de sus funciones, como a quienes se encuentran en condición de discapacidad. De tal forma que, al proceder a la terminación de sus contratos o relación laboral sin previa autorización del Ministerio del Trabajo, se vulneran sus derechos a la igualdad y al trabajo como formas de lograr la adecuada integración social dispuesta en la Constitución”. Sentencia T-317 de 2017. Negrilla propia.

2. 1. 3 En síntesis, no hay razones para declarar que existe nexo de causalidad entre el despido y la salud del trabajador⁵, ni siquiera hay evidencia de un estado de debilidad e indefensión por discapacidad o disminución física que afectara su desempeño en el puesto de trabajo que tenía a cargo.

2. 2 NO SE CUMPLE EL PRESUPUESTO DE SUBSIDIARIEDAD PARA RESOLVER ACERCA DEL REINTEGRO POR VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO DEL DEMANDANTE

El señor Carlos Alberto Cardona Aguirre estuvo hospitalizado entre el 10 y el 18 de febrero de 2020. Solinsa G.C. S.A.S resolvió terminar el contrato laboral el último día de hospitalización del demandante porque esta persona no justificó su ausencia del puesto de trabajo. La empresa admitió que desde el 12 de febrero conocía acerca de la situación del empelado, aunque no contaba con los soportes.

A la luz del sentido común, los actos de Solinsa G.C. S.A.S son incomprensibles, no es posible explicar que el empleador imponga al trabajador recluido en un establecimiento hospitalario la carga desproporcionada de adelantar gestiones administrativas para normalizar su situación.

Este Juzgado coincide con la primera instancia en que el procedimiento de Solinsa G.C. S.A.S incluso atenta contra el debido proceso del demandante porque tal como se dieron los hechos es irrazonable afirmar que efectivamente notificó la formulación de cargos y otorgó posibilidades de defensa al trabajador.

Pero, 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, o el demandante enfrente un perjuicio irremediable. Ninguno de estos eventos está demostrado.

El demandante afirmó, en términos generales, sin indicar mayores detalles, que se encuentra en estado de debilidad manifiesta, pero no acompañó esta aseveración con la prueba pertinente o evidencia de cómo la sola presencia de la enfermedad constituye un obstáculo para acudir a la Jurisdicción Ordinaria, qué le impide trabajar para obtener nuevos ingresos, cómo resultó afectado concretamente su mínimo vital.

La Corte Constitucional reitera que es deber del Juez de Tutela solicitar las pruebas de oficio en los casos en los que el actor no aporta las que sustentan sus pretensiones (Sentencia T-471 de 2017) pero esto no implica desconocer el deber que tiene el demandante de presentar su caso con transparencia y de suministrar los documentos que están en su poder, deber que garantiza el ejercicio adecuado de la defensa por parte del sujeto pasivo, y que se desprende de los preceptos constitucionales, específicamente del contenido de los artículos 95, 83 y 58. El primero hace referencia al deber general de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia; el segundo, al deber de los particulares de ceñirse a los postulados de la buena fe en sus actuaciones, lo que se aplica aún en el campo procesal (artículo 42, numeral 4, Código General del Proceso).

El demandante no cumplió con enunciar adecuadamente y probar sus afirmaciones tal como se lo exige el inciso 1 del artículo 167 del Código General del Proceso sin que el Juez pueda suplir su descuido. Al menos en esta sede de manera sumaria.

⁵ Sentencia T-018 de 2013.

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**,

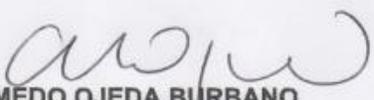
R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR la sentencia No. 075 del 30 de junio de 2020 que profirió el Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, en el proceso No. 17001-40-71-001-2020-00073-01, en lugar de lo allí dispuesto, **NEGAR** el amparo que solicitó el señor Carlos Alberto Cardona Aguirre.

SEGUNDO: INFORMAR esta determinación al Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, Caldas, al 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