



Villavicencio, treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020)

Ref: Acción de tutela No. 500014003008-2020-00191-01 de CUSTODIA LEÓN ÁVILA en contra de ANTEA GROUP con vinculación de MEDIMAS EPS y AFP COLFONDOS.

Se decide la impugnación interpuesta por la accionante en contra del fallo de tutela proferido el 26 de marzo de 2020, por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Villavicencio, sin presencia de causal de nulidad que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de tutela acudió la señora CUSTODIA LEÓN ÁVILA, por considerar que se vulneraron sus derechos fundamentales a la salud, el trabajo, la estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, debido proceso y la seguridad social; en consecuencia, solicitó se ordene a la accionada que lo reintegren a su cargo o a uno de igual o mayor jerarquía con todas las protecciones legales, ordenar se realicen los pagos a la seguridad social de manera diligente, se ordene el pago de los salarios dejados de percibir desde su despido.

Como sustentó de sus pretensiones, afirmó que desde el 15 de octubre de 2019 inició a trabajar con ANTEA GROUP para desarrollar funciones de rescate arqueológico, destacó que en el examen de ingreso se determinó que inició las labores en óptimas condiciones, de igual forma, señaló que debía realizar en la empresa trabajos de excavación con palin y palustre en una cuadrícula de 1 metro cuadrado con 1 metro de profundidad, y de la cual se sacaban baldes llenos de tierra con un peso aproximado de 10 kg.

El día 25 de noviembre de 2019, en desempeño de sus labores se empezó a sentir mal por lo que el Ingeniero administrativo de la empresa la trasladó al Hospital Municipal por urgencias, en donde le informaron que tenía una hernia y por eso surgieron esos fuertes dolores, desde ese momento inició trámites para exámenes médicos como ecografía de tejidos blandos, para lo cual le asignaron cita para el día 03 de diciembre de 2019 a las 2:30 p.m. y el día 23 de enero de 2020, fue valorada por un médico cirujano, quien determinó y confirmó la existencia de hernia umbilical. El día 11 de febrero de 2020, acudió a valoración médica a la EPS MEDIMAS, oportunidad en donde se le ordenó consulta de especialista en anestesiología y herniorrafia epigástrica.

Po último, contó que el día 12 de diciembre de 2019 la empresa ANTEA GROUP le notificó la terminación del contrato de laboral, sin tener en cuenta que es una persona disminuida físicamente por las diferentes valoraciones y diagnósticos

dados por los profesionales médicos -generales y especialistas- y sin que importara que se encuentra en medio de un tratamiento médico prescrita por los profesionales de la salud, lo cual afecta su mínimo vital y el de su familia compuesta por sus tres hijos.

II. TRÁMITE

Admitida la acción de tutela, se dispuso el debido enteramiento de la accionada y la parte vinculada, para que ejercieran su derecho de contradicción y defensa.

ANTEA COLOMBIA S.A.S. EN REORGANIZACION, contestó que los hechos no ocurrieron conforme lo relató la accionante, por cuanto el Profesional de Gestión de Proyectos de ANTEA COLOMBIA SAS EN REORGANIZACION, que es el mismo LEON AVILA, al que se refiere la accionante como ingeniero administrativo de la empresa, informó que al finalizar la jornada del 25 de noviembre de 2019 la señora CUSTODIA le dijo al mismo y al grupo de trabajo que sentía un fuerte dolor abdominal a lo que le sugirió esperara al día siguiente para ver la evolución del dolor y que el 26, al recogerla en vehículo de la empresa para llevarla al sitio de las excavaciones o parque arqueológico, le preguntó cómo seguía y le manifestó que continuaba presentando dolor por lo que la llevó al HOSPITAL MUNICIPAL DE ACACIAS y al salir dijo que le habían dicho que tenía hernia abdominal y presentó remisión del hospital para ser valorada por especialista, para el 3 de diciembre de 2019; pero como se consiguió cita anticipada a través de la IPS MEDIMAS, entidad a la que estaba afiliada, el 30 de noviembre de 2019 le practicaron ECOGRAFIA ABDOMINAL de cuyo procedimiento no se evidenció, como consta en el documento que la demandante presentó con su tutela, hernia abdominal ni masas en el abdomen.

En la historia clínica con fecha de impresión 26/11/2019 a las 8:13 de urgencias del HOSPITAL MUNICIPAL el médico describe y relata el motivo de la consulta señalando que la paciente acude por cuadro dolor abdominal de “... una semana de evolución...” historia clínica que contradice y prueba lo contrario que la extrabajadora trata de insinuar, como también los 3 declarantes que lo hacen bajo libreto en notaria, como es que el día anterior (25 de noviembre) sufrió afectación trabajando como si hubiera sido un accidente que no ocurrió y pues menos reportó.

Señaló que no es cierto que médico alguno hubiera certificado antes del 2 de diciembre de 2019; fecha de la terminación de la obra o labor contratada por la que se la desenganchó, como a todo el grupo de trabajadores que ejecutaban la excavación en compañía de la tutelante, que la ex trabajadora tuviera una afectación física ni restricciones laborales pues lo que dice la historia clínica de urgencias del hospital municipal no es un diagnostico sino una I.D. (Impresión Diagnóstica) que significa lo que el médico considera que puede ser, en qué para su parecer podía ser la patología, pero no está comprobada, es una idea del médico después del examen físico pero el D. (diagnostico) ya

se da cuando el médico con exámenes y pruebas clínicas o médicas emite su concepto, pero en este caso el concepto que se emitió al practicarse una ECOGRAFIA ABDOMINAL, 2 días antes del desenganche, es que no se evidenciaron hernia abdominal ni masas en el abdomen, documento que también consta en el expediente, aportado por la empleada y que la empleadora no conocía por ser reservado de la ex trabajadora, en consecuencia no media certificación alguna que pruebe una afectación física de la empleada, anterior a su desvinculación, la cual tuvo como motivo la finalización de la obra o labor contratada, que finiquitó para la señora LEON AVILA como para los demás trabajadores compañeros de trabajo, tal como se prueba con las cartas de finalización de los contratos de trabajo de tales compañeros adjuntas a la presente contestación de tutela.

Resaltó que el kilaje del balde que refiere la demandante era de cabida pero no que ella le correspondiera cargarlo y siempre llevara el mismo peso pues para eso había un colaborador especial; esto último podrá observarlo el juzgado en las fotografías que se adjuntan como prueba en las que se observa la forma de trabajo y los colaboradores cargadores de tierra que están afuera de la excavación, y tampoco quedó probado que en ese momento del desenganche laboral se tuviera conocimiento que había un tratamiento médico en curso ya que no había orden de cirugía ni tampoco rehabilitación pues lo que el médico de urgencias del hospital municipal dice es que su impresión le indica que puede sobrevenir una cirugía, pero en la realidad esta opción desaparece cuando 4 días después con una ecografía abdominal se descarta hernia y si nada de esto se daría como podían sobrevenir rehabilitaciones.

LA EPS MEDIMAS, alegó una falta de legitimación por pasiva, ya que no tiene ninguna relación con la pretensión de reintegró, así mismo, indicó que la accionante se encuentra en estado activo en el régimen subsidiado y se registra como madre cabeza de familia.

La AFP COLFONDOS, arguyó que en su registro nunca se reportó siniestro laboral alguno a nombre de la accionante y que la pretensión de la tutela solo la puede satisfacer el empleador, por lo cual solicitó su desvinculación.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 26 de marzo de 2020, el Juzgado de primera instancia dispuso negar el amparo tras considerar que la disputa planteada en sede de tutela toca con derechos eminentemente legales y de carácter laboral, por lo que se considera que se deben tramitar y decidir ante dicha jurisdicción donde con mayor amplitud de términos, solicitud y aportación de pruebas se definirá el asunto y por tanto este recurso constitucional no es útil para soslayar los procedimientos diseñados con ese fin.

IV. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión de instancia la accionante impugnó el fallo para lo cual expuso los mismos argumentos expuestos en el escrito de tutela ya que a su juicio se cumplen con los requisitos para el reintegro, sumado al hecho que se acreditó el perjuicio irremediable, ya que es madre cabeza de familia y no tiene empleo.

V. CONSIDERACIONES.

De entrada, debe precisarse que funcionalmente el Juzgado es competente para resolver el conflicto constitucional planteado, al tenor del artículo 37 y siguientes del Decreto 2591 de 1991.

Problema Jurídico:

Para el caso concreto corresponde establecer ¿sí la presente acción de tutela es el mecanismo para ordenar el reintegro del accionante, el pago de sus prestaciones sociales y la afiliación al sistema de salud?

Al respecto, cabe precisar que la acción de tutela, como la define el artículo 86 de la Constitución Política, es un medio de defensa judicial instituida para proteger en forma inmediata los derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos expresamente señalados por la ley.

Según lo ha enseñado la Corte Constitucional¹, la acción de tutela, por ser un mecanismo subsidiario y residual, no es el medio idóneo para solicitar la nulidad o suspensión de los actos administrativos de carácter particular y concreto, o para solicitar el reintegro a cargos públicos, teniendo en cuenta que contra tales actos procede la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en la cual puede solicitarse la suspensión provisional del acto administrativo, así, tal acción constituye un medio eficaz e idóneo para la defensa de los derechos. La vía de tutela solo procede, como mecanismo transitorio, en aquellos casos en que se vislumbra un perjuicio irremediable y en los casos en que el retiro haya dejado a la persona en una situación de debilidad manifiesta o de indefensión.

Se ha establecido que el derecho al trabajo tiene asidero constitucional y, en consecuencia, la Carta Política hace mención a éste en varios artículos², en los cuales se establece su carácter de derecho fundamental, así como también

¹ C. Constitucional, Sentencia T-548 de 2010.

² Constitución Política, artículos, 25, 53, 54. entre otros..

*la especial protección de que goza por parte del Estado y la universalidad del mismo en condiciones de dignidad y justicia*³.

*Así mismo se estableció*⁴ *en cabeza del legislador la responsabilidad de expedir el estatuto de trabajo atendiendo a unos principios mínimos fundamentales, tales como (I) igualdad frente a las oportunidades para los trabajadores, (II) una remuneración mínima vital y móvil que sea proporcional, cualitativa y cuantitativamente al trabajo realizado, (III) la estabilidad en el empleo, así como (IV) la irrenunciabilidad de los derechos mínimos establecidos en las normas de naturaleza laboral, (...), (V) en caso de existir duda frente a la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derechos, se hará uso de la favorabilidad para el trabajador, (VI) la primacía de la realidad sobre las formas en la relación laboral, (VII) además la garantía a la seguridad social y a la educación que incluye capacitación y adiestramiento, (...) y (VII) la especial protección a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.*

De igual forma se establece en el citado artículo la supremacía de la libertad, la dignidad humana y los derechos de los trabajadores, en cuanto son estos los que deben orientar la aplicación de la ley, los contratos y los acuerdos; en consecuencia no pueden ser quebrantados.

Sin embargo, a pesar de las garantías constitucionales establecidas para el derecho al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada entre otros, no significa en principio que la acción de tutela sea el mecanismo idóneo para debatir las controversias relacionadas con este derecho fundamental. Pues, la acción constitucional tiene un carácter subsidiario que la hace improcedente cuando existen otros mecanismos de defensa judicial salvo que se busque un amparo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando dichos mecanismos no sean eficaces o no resulten idóneos, de lo contrario será la jurisdicción ordinaria laboral o contenciosa administrativa según el caso, la competente para dirimir los conflictos que con relación a este derecho fundamental se llegaren a presentar.

Además, la jurisprudencia constitucional también ha sido clara en establecer la procedencia de la acción de tutela cuando se trata del reintegro de sujetos

3Artículo 25. C.P: El trabajo es un derecho y una obligación social y goza en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

4 Artículo 53 C.P: El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.//El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.//Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.//La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

de especial protección constitucional. Al respecto en la sentencia T-341 de 2009 se dijo:

“La acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar el reintegro laboral, sin miramientos a la causa que generó la terminación de la vinculación respectiva, al existir como mecanismos establecidos la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, según la forma de vinculación del interesado, salvo que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, como aquéllos a quienes constitucionalmente se les protege con una estabilidad laboral reforzada⁵, a saber, los menores de edad, las mujeres en estado de embarazo o durante la lactancia y, como se verá a continuación, el trabajador discapacitado.

Dicho criterio proviene de la necesidad de un mecanismo célere y expedito para dirimir esta clase de conflictos cuando el afectado es un sujeto que amerite la estabilidad laboral reforzada, que es distinto al medio breve y sumario dispuesto para los trabajadores amparados con el fuero sindical o circunstancial, que facilita el inmediato restablecimiento de sus derechos.”⁶.

Las personas que gozan de especial protección constitucional y los sujetos en estado de debilidad manifiesta, cuentan con ciertos beneficios para garantizar el pleno goce de sus derechos, pues dada su condición no se encuentran en un plano de igualdad frente al resto de integrantes del conglomerado social; en consecuencia, se busca equiparar esta situación en materia laboral con las personas enfermas o con discapacidad, mujeres en estado de embarazo y el trabajador menor de edad, estableciendo unos requisitos adicionales para llevar a cabo la terminación de una relación laboral, por lo tanto, se establece la obligación por parte del empleador de solicitar previa autorización por parte de la Oficina del Trabajo, por ejemplo tal como está estipulado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997:

“Artículo 26º.- 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.”⁷

No obstante, la protección establecida para estos sujetos de especial protección y que se encuentran en estado de debilidad manifiesta por su estado de salud, no hace procedente la acción de tutela de forma automática, pues la

⁵ Cfr. T-011 de enero 17 de 2008 y T-198 de marzo 16 de 2006 y T-661 de agosto 10 de 2006, entre otras.

⁶ Ver Sentencia T-341 de mayo 8 de 2009.

⁷ Ley 361 de 1997, Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones.

Corte ya ha establecido que para la procedencia de la acción de tutela la sola calidad de incapacitado o de persona enferma no es suficiente. De igual forma, es necesario establecer que si se produjo el despido de una persona con esta calidad fue por causa de su condición. Es decir, establecer el nexo de causalidad entre el despido y el estado de debilidad manifiesta, para comprobar así que existe una situación de discriminación en el empleo.⁸

Conforme a la jurisprudencia se puede sostener que “(i) en principio no existe un derecho fundamental a la estabilidad laboral; sin embargo, (ii) frente a ciertas personas se presentan una estabilidad laboral reforzada en virtud de su especial condición física o laboral. No obstante, (iii) si se ha presentado una desvinculación laboral de una persona que reúna las calidades de especial protección la tutela no prosperará por la simple presencia de esta característica, sino que (iv) será necesario probar la conexidad entre la condición de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, constitutiva de un acto discriminatorio y un abuso del derecho. Por último, (v) la tutela sí puede ser mecanismo para el reintegro laboral de las personas que por su estado de salud ameriten la protección laboral reforzada.”⁹

Caso concreto:

En el caso de autos, y luego de revisadas las probanzas arrimadas al plenario, no se observa que la tutelante se encuentre en curso de alguno de los supuestos de hecho fijados por la línea jurisprudencial antes citada, comoquiera que el mismo no ostenta la calidad de quienes constitucionalmente se les protege con una estabilidad laboral reforzada, es decir, los menores de edad, las mujeres en estado de embarazo o durante la lactancia y, el trabajador discapacitado.

En efecto, tiene decantado nuestro máximo Tribunal Constitucional, que el reintegro por vía de tutela, es jurídicamente inadmisibile, como quiera que para el efecto existen otros medios de defensa judicial, que en el caso concreto, es el proceso laboral ordinario sendero propio para que los empleados o trabajadores promuevan ese tipo de asuntos, pues, sólo en tratándose de personas con estabilidad laboral reforzada es factible acudir a la acción de amparo en reemplazo de la acción de reintegro laboral.

Lo anterior, teniendo en cuenta que de las pruebas arribadas se tiene que la accionante no aportó incapacidad médica alguna y solo consta una recomendación médica en donde se le indicó que en lo posible se reubicara hasta valoración de médico cirujano, así mismo, también advierte el Juzgado que no se encuentra acreditado que el accionante cuente con calificación de pérdida de capacidad laboral, por lo que hasta el momento no puede denominarse como una persona discapacitada, además, tal estabilidad debe

⁸ Ver Sentencia T-1097 de noviembre 6 de 2008.

⁹ Ver Sentencia T-866 de noviembre 27 de 2009, T-1097 de noviembre 6 de 2008, T-530 de mayo 20 de 2005, T-519 de junio 26 de 2003, T-826 de octubre 21 de 1999 entre otras.

tenerse en vigencia de la relación contractual o vínculo legal y reglamentario, habida cuenta que, sólo quien la ostente puede reclamar su protección para no ser retirado del servicio, o que habiéndolo sido, pida su reintegro, sin embargo en el caso, es evidente que la ruptura del vínculo laboral se dio por causas ajenas al estado de salud del accionante, pues se debió a que la labor contratada finalizó y junto con ella fueron finalizados los contratos de 13 personas más.

Con lo anterior, este Juez concluye que ha de confirmarse el fallo impugnado, conforme lo expuesto.

VI. DECISIÓN

*En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, Meta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,*

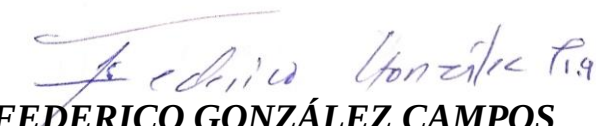
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de la ciudad, de conformidad con el precedente jurisprudencial aplicable al caso sub lite, tal como se indicó en el cuerpo de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por medio digital conforme el Acuerdo No. CSJMEA20-26 del 19 de marzo de 2020.

TERCERO: REMÍTASE el presente fallo a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


FEDERICO GONZÁLEZ CAMPOS
Juez