

**JUZGADO CUARENTA CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE  
BOGOTÁ, D.C.**

**Carrera 10 No.14-33 piso 16 Bogotá, D.C.**

**Tel.2821664.Email:[cmpl40bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl40bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)**

Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>PROCESO</b>	ACCIÓN DE TUTELA
<b>ACCIONANTE</b>	<b>HENRY CASTILLO SÁNCHEZ</b>
<b>ACCIONADO</b>	<b>PROINGTOL</b>
<b>RADICADO</b>	Nº2020-706
<b>INSTANCIA</b>	PRIMERA
<b>PROVIDENCIA</b>	SENTENCIA No 169 DE 2020

Dentro de los términos legales, este Juzgado se dispone a proferir sentencia en la acción de tutela promovido por **HENRY CASTILLO SÁNCHEZ** en contra de **PROYECTOS Y OBRAS DE INGENIERÍA TOLIMENSE S.A.S. -PROINGTOL-**, por la presunta violación al derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, a la salud y a la integridad personal.

### **I. ANTECEDENTES**

1. Henry Castillo Sánchez solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la *“estabilidad laboral reforzada, a la salud y a la integridad física”*, que consideró vulnerados por Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. -Proingtoll.
2. Como soporte de su pedimento, alegó los siguientes hechos:
  - 2.1. Manifestó que, el 1 de octubre de 2019, firmó un contrato bajo la modalidad obra y labor contratada con la empresa Proingtoll, para desempeñar el cargo de auxiliar administrativo.
  - 2.2. Señaló que, al tener conocimiento de su discapacidad, se le puso en conocimiento que sus funciones serían realizadas en un parqueadero sin informarle la labor a desempeñar. Así mismo, le comunicó que iba a continuar contratado y se le continuaría pagando la seguridad social *“salud, caja de compensación y ARL”*.
  - 2.3. Sin embargo, aseveró que la empresa no hizo ningún otro pago por concepto de salario, ni prestaciones, ni liquidación.

2.4. Manifestó que recibió una comunicación con fecha 21 de febrero de 2020 en donde a compañía accionada le informó la finalización del contrato de trabajo.

2.5. Agregó que se encontraba incapacitado desde el 15 de febrero y hasta el 15 de marzo de 2020, incapacidad que fue debidamente entregada a la gerente de la empresa, quien afirmó haberla refundido.

2.6. Aseguró que, en varias, a pesar de solicitarle a la gerente de la sociedad accionada que tramitara el pago de las incapacidades ante la EPS y que no podían finalizar el contrato de trabajo por su condición de discapacidad, no le prestó atención.

2.7. Adujo que, desde el 15 de febrero a la fecha continua con incapacidad medica certificada, además por cuanto en el mes de agosto sufrió una caída que le ocasionó fractura en el hueso calcáneo.

2.8. Aunado a lo anterior, manifestó que, como consecuencia del despido, se quedó sin atención médica, por lo que realizó varios trámites con el fin de que se trasladara al régimen subsidiado en salud, para evitar la interrupción de su tratamiento médico.

3. Con apego a lo anterior, solicitó se ordene a la sociedad encartada: **i)** revisar la terminación del contrato de trabajo, teniendo en cuenta las incapacidades otorgadas; **ii)** se ordene el pago de los dineros que adeude la accionada por concepto de sueldos, incapacidades y prestaciones sociales; **iii)** se revise si se realizaron aportes a pensión por parte de la empresa Proingtol; **iv)** y el reintegro a su puesto de trabajo.

## II. ADMISIÓN Y TRÁMITE:

El escrito de tutela fue radicado por reparto el 8 de octubre de 2020, por intermedio de la Oficina Judicial.

Por auto de fecha 8 de octubre de 2020, se admitió la súplica constitucional. Se concedió el término a la convocada Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. -PROINGTOL-, así como a las entidades vinculadas, el Ministerio de Trabajo, la EPS Compensar, Compensar Caja de Compensación Familiar, Positiva Compañía de Seguros y la Congregación de Dominicas de Sanata Catalina de Sena - Clínica Nueva-, para que se pronunciara frente a los fundamentos fácticos.

Así mismo, por auto fechado 16 de octubre de 2020, se vinculó por pasiva a la

Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, a la Secretaría de Integración Social, al Ministerio de Salud y Protección Social, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- y a la Superintendencia Nacional de Salud.

Por otro lado, en decisión de fecha 21 de octubre de los corrientes, se vinculó a la Secretaria Distrital de Salud de Bogotá y a la Secretaria de Salud de Cundinamarca.

La accionada y vinculadas, se notificaron en debida forma de la presente acción constitucional. Así las cosas, Positiva ARL, la EPS Compensar, el Ministerio del Trabajo, ADRES, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud, la Secretaria Distrital de Integración Social, la Secretaria Distrital de Salud de Bogotá y Colpensiones en el término concedido rindieron el informe solicitado. Las demás entidades guardaron silencio:

**A. El Ministerio de Trabajo** manifestó que la limitación física de una persona no es motivo que justifique la terminación del contrato de trabajo; razón por la cual, para el finiquito del vínculo laboral debe contarse con la autorización del Inspector de Trabajo, más aún, si el trabajador se encuentre incapacitado.

Aunado a lo anterior, expuso que la solicitud de la autorización del Inspector de Trabajo se configura como una presunción legal, dado que dicha autoridad laboral administrativa es la encargada de constatar las circunstancias de terminación del vínculo laboral que permite evidenciar la ocurrencia de un despido justo.

**B. Positiva Compañía de Seguros S.A.** señaló que el accionante tuvo vinculación con dicha entidad a través de Proingtol hasta el 10 de marzo de 2020. Así mismo, informó que, no existe reporte de ningún accidente de trabajo o enfermedad laboral del actor. Por lo cual, indicó que no es la entidad legitimada para responder por los derechos fundamentales del accionante.

**C. La EPS Compensar** señaló que el señor Castillo Sánchez se encuentra afiliado en el Régimen Subsidiado en Salud, desde el 1 de mayo de 2020, y el último aporte registrado para el cotizante es de marzo de 2020.

Señaló que se le han autorizado todos los servicios médicos, sin que exista orden medica pendiente de autorizar. Agregó que el ultimo registro de atención fue el 25 de septiembre pasado, con diagnostico hiperplasia de la próstata.

Con el escrito de contestación aportó el histórico de incapacidades radicadas

ante dicha entidad, las cuales datan del año 2018. Por lo anterior, solicitó sea desvinculada de la presente acción constitucional ante la existencia de falta de legitimación en la causa por pasiva.

**D. El Ministerio de Salud y Protección Social** aseguró que no puede invadir la órbita de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral. Frente a la estabilidad laboral reforzada es claro que, para el despido de un trabajador o terminación unilateral del contrato de trabajo, debe mediar autorización por parte del Inspector de Trabajo.

Agregó frente al pago de las incapacidades médicas, que su reconocimiento corresponde a la EPS, por el tiempo en que el trabajador se encuentre inhabilitado física o mentalmente para desempeñar de forma temporal su profesión habitual, y el pago de las incapacidades de origen común están a cargo de del SGSSS. Por lo cual, solicitó declarar la improcedencia de la presente acción constitucional contra dicha entidad.

**E. La Superintendencia Nacional de Salud** acotó que la controversia deviene de una relación laboral y que la entidad competente para determinar si existió o no vulneración de los derechos del accionante es el Ministerio de Trabajo.

También indicó que, la Superintendencia Nacional de Salud no es el ente competente para dirimir conflictos surgidos entre los particulares y sus trabajadores o entre las EPS, ESE e IPS, al no ser el superior jerárquico de ellos.

**F. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-** consideró que debe denegarse el amparo solicitado en su contra, pues, de los hechos descritos por el actor y el material probatorio, es claro que la entidad no ha vulnerado los derechos del actor; además no es competente para resolver las pretensiones pregonadas por el accionante.

**G. La Secretaria Distrital de Integración Social** señaló que, brinda la atención a la población con discapacidad, a través de diferentes proyectos de atención, para lo cual se requiere el cumplimiento de los criterios de participación y priorización.

Precisó que el señor Henry Castillo Sánchez no ha elevado solicitud alguna de vinculación a ninguno de los servicios prestados. Igualmente, señaló que el accionante cuenta con un puntaje de Sisbén de 35,42 del municipio de Soacha -Cundinamarca-, y en conversación telefónica sostenida con él, informó que su vivienda se ubica en el municipio de Soacha; razón por la cual se le sugirió que

indagara sobre la oferta institucional en la Alcaldía de ese municipio. Conforme lo anterior solicitó ser desvinculada del presente trámite.

**H. La Secretaria Distrital de Salud de Bogotá** mencionó que los servicios en salud requeridos por el accionante se encuentran cubiertos, al encontrarse afiliado al régimen subsidiado en salud y que al ser las prestaciones meramente de carácter laboral, no es competencia de dicha entidad, por lo cual existe falta de legitimación en la causa por pasiva.

**I. La Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-** indicó que el señor Castillo Sánchez el 4 de junio de 2020 inició el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, por lo que se le solicitó que aportara exámenes complementarios, sin que a la fecha los allegara, razón que conllevó el cierre del trámite.

Manifestó que, para el pago de incapacidades la EPS respectiva debe cumplir con la emisión de concepto favorable de rehabilitación, pues de no hacerlo deberá asumir el pago de las mismas de sus propios recursos. Por lo anterior, solicitó declarar improcedente la presente tutela.

Finalmente, en auto del 20 de octubre de 2020 se ofició a la EPS Compensar, con el fin de que indicara si el señor Castillo Sánchez había superado los 180 días de incapacidad. Asimismo, si dicha entidad emitió el concepto de rehabilitación y lo notificó a la respectiva AFP, requerimiento frente al cual se pronunció.

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **1.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO**

Del supuesto fáctico antes reseñado se desprende que la pretensión del accionante se orienta a la protección de sus derechos fundamentales, por lo que solicitó que la sociedad Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. - PROINGTOL-, lo reintegre a su lugar de trabajo y realice el pago de los salarios dejados de percibir, de las incapacidades expedidas por su médico tratante y de las prestaciones sociales, a partir del 29 de febrero de 2020 momento en que se dio por terminado el contrato de trabajo hasta la fecha en que se efectuó su reintegro. Así mismo, solicitó se revise la terminación del contrato atendiendo a las incapacidades y se establezca si se le realizaron aportes a pensión.

Conforme lo anterior, le compete al Despacho establecer si en este caso: i) la terminación del contrato de trabajo vulnera al actor sus garantías constitucionales; de ser así, ii) si procede la acción de tutela para solicitar el

reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir con ocasión a la terminación del contrato; iii) si la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales del accionante al no reconocer y pagar las incapacidades causadas desde febrero de 2020 al 9 de octubre de la presente anualidad, fecha en la cual finaliza la última incapacidad aportada; y iv) quien es la entidad obligada a reconocer el pago de las incapacidades expedidas por el médico tratante del accionante.

## **2.- LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PARTICULARES CUANDO EXISTE UNA RELACIÓN DE INDEFENSIÓN Y SUBORDINACIÓN**

Al respecto, y en lo que se refiere a la acción pública invocada contra un particular, conviene precisar que la Corte Constitucional ha señalado que: “(...) la procedencia de la acción de tutela contra particulares está supeditada a: i) que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; ii) que el particular afecte gravemente el interés colectivo y, iii) que el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente al particular. En el mismo sentido, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, numeral 4º establece lo siguiente: “Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos (...) 4º Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.”<sup>1</sup>

Con fundamento en lo anterior, el actor se encuentra en una posición de subordinación respecto a Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. - PROINGTOL-, quien era su empleador, tornándose la súplica constitucional procedente para perseguir la protección de los derechos fundamentales invocados, en el evento de encontrarse que, efectivamente, los mismos están siendo vulnerados con la conducta de la sociedad accionada, siempre y cuando se cumplan los requisitos que más adelante se abordarán.

## **3.- PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA SOLICITAR EL REINTEGRO LABORAL POR ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**

Cuantiosa es la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha sostenido que, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro laboral, precisamente por su carácter subsidiario y no principal<sup>2</sup>. En efecto, la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y la esencia legal de las relaciones laborales, implican su improcedencia, pues los trabajadores tienen a su disposición acciones judiciales específicas de competencia de la jurisdicción

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. sentencia T-707/08.

<sup>2</sup> Véase, Sentencia T-798 de 2005, T-198 de 2006, T-003 de 2010, T-772 de 2010, T-575 de 2010, T-860 de 2010, T-075 de 2010, entre otras.

laboral o de lo contencioso administrativo, dependiendo de la clase del vínculo que se presente.

No obstante, la citada Corporación ha reconocido que la acción de tutela procede como mecanismo de protección principal en los casos en los que el accionante se encuentra en una condición de debilidad manifiesta o sea un sujeto protegido por el derecho a la estabilidad laboral reforzada, en los casos de mujeres en estado de embarazo, los trabajadores aforados y las personas con limitaciones físicas<sup>3</sup>.

En ese sentido, conviene precisar que la jurisprudencia del Alto Tribunal Constitucional ha decantado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada consiste en: «(i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz».<sup>4</sup>

Conforme a lo anterior, la protección laboral reforzada no sólo se aplica a las personas en situación de discapacidad, a las mujeres embarazadas o a los trabajadores aforados; por el contrario, el criterio de la Corte Constitucional ha evolucionado, al punto de concebir que la estabilidad laboral reforzada se hace extensiva a todos los trabajadores que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta como consecuencia de la grave afectación de su estado de salud.<sup>5</sup>

De ahí que la Corte Constitucional reiteró en la sentencia T-041 de 2019 que el juez constitucional, para garantizar por vía de tutela la estabilidad laboral reforzada, debe revisar que se cumplan los siguientes presupuestos jurisprudenciales: “(i) el trabajador presente padecimientos de salud que involucren una afectación sustancial en el ejercicio de sus funciones; (ii) el empleador hubiese conocido tal condición en un momento previo al despido; (iii) no exista autorización previa del Ministerio del Trabajo para efectuar el despido; y (iv) el empleador no logre desvirtuar la presunción de despido discriminatorio.”

#### **4. DE LA ACCIÓN DE TUTELA COMO MECANISMO PROCEDENTE PARA SOLICITAR EL PAGO DE INCAPACIDADES**

En lo atinente al pago de prestaciones económicas, importa señalar que el mecanismo constitucional invocado, en principio, no es la vía dispuesta para ello, dada la naturaleza subsidiaria de este tipo de acción excepcional, puesto

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-198 de 2006.

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-002 de 2011.

<sup>5</sup> Corte Constitucional Sentencia T-754 de 2012.

que el legislador ha establecido escenarios judiciales concretos para dirimir tales controversias -artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social-

Pese a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción pública es procedente para controvertir este tipo de asuntos, siempre y cuando el “i) **mecanismo definitivo**, cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia; ii) *Procede la tutela como **mecanismo transitorio**: ante la existencia de un medio judicial que no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario. Además, iii) Cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños, mujeres cabeza de familia, **personas en condición de discapacidad**, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos”<sup>6</sup>(Negrilla fuera del texto)*

Adicionalmente, y en lo tocante al reconocimiento y pago de incapacidades, la Corte Constitucional ha sostenido que: “[a] pesar de la existencia de otras vías judiciales por las cuales se pueden reclamar las acreencias laborales, entre ellas las incapacidades, cuando estas no se pagan oportunamente se afectan derechos del orden constitucional, por lo que se hace necesaria la intervención del juez de tutela a fin de neutralizar el perjuicio irremediable al que se puede ver abocado el individuo y su núcleo familiar”<sup>7</sup>.

En sentencia T-097 de 2015 adujo que los derechos constitucionales que pueden resultar o verse afectados por el no reconocimiento y pago de incapacidades son la vida digna y el mínimo vital del promotor del amparo, siendo por ello la acción de tutela procedente como mecanismo excepcional y transitorio.

## 5. CASO CONCRETO

**5.1.** Descendiendo al caso concreto, para esta judicatura existe plena prueba que el actor Henry Castillo Sánchez se encontraba vinculado a través de contrato de trabajo con la empresa Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. -PROINGTOL-, relación laboral comprendida entre el 1 de octubre de 2019 al 29 de febrero de 2020.

De igual suerte, se encuentra debidamente probado que el tutelante fue diagnosticado con varias patologías, entre ellas, hiperplasia de la próstata, fractura del calcáneo y gonartrosis derecha severa, requiriendo por tanto intervención quirúrgica, tal como se puede observar en la historia clínica e incapacidades adosadas al plenario.

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-056 de 2014.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-245 de 2015



Conforme la situación fáctica narrada, el material probatorio recaudado, bien pronto se advierte que la súplica constitucional debe prosperar, con el fin de proteger los derechos fundamentales del señor Henry Castillo Sánchez, pues al momento de la desvinculación laboral no se tuvo en cuenta su estado de debilidad manifiesta, tal y como pasa a explicarse.

## **5.2 El trabajador presenta una limitación física, sensorial o psíquica**

En cuanto al primer presupuesto, el máximo Tribunal Constitucional ha indicado que *«cuando se trata de personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta y que son discriminadas por su condición médica, la estabilidad laboral reforzada se convierte en el mecanismo idóneo para garantizar el derecho fundamental a la igualdad.»*<sup>8</sup>

Igualmente, ha decantado que cuando exista un nexo de causalidad entre el despido del trabajador y el menoscabo en su estado de salud, incluso, sin la determinación de su pérdida de la capacidad laboral, es admisible conceder el amparo tutelar cuando se establezca la vulneración o amenaza al derecho fundamental a la salud, a la igualdad, a la integridad física, a la vida en condiciones dignas y el mínimo vital.

En tal sentido, una vez revisado el material probatorio se advierte que durante la relación laboral el accionante comenzó a presentar padecimientos médicos, al punto que le diagnosticaron “*gonartrosis derecha severa*”, según se observa en los certificados de incapacidad aportados, por lo cual su médico tratante lo incapacitó desde el día 15 de febrero de 2020 hasta el 15 de marzo de la presente anualidad, es decir, antes de la terminación de la relación laboral.

Así, y debido a la patología en mención se prorrogaron las incapacidades hasta el 15 de agosto de 2020, esto es con posterioridad a la terminación de la relación laboral. Adviértase que como consecuencia de lo anterior tuvo que ser intervenido quirúrgicamente, tal como se colige de las observaciones médicas, desde la incapacidad que inició el 18 de mayo de 2020 hasta la incapacidad que finalizó el 15 de agosto pretérito.

Adviértase en este punto que, aún sin haberse terminado el vínculo laboral, esto es para el 15 de febrero de 2020, el galeno tratante indicó como análisis de la historia clínica lo siguiente: “*PACIENTE CON DX GONARTROSIS*”, otorgando incapacidad hasta el 15 de marzo de 2020; con posterioridad se emitieron más incapacidades, prologándose hasta el 9 de octubre de 2020.

Luego se acreditó que, a la fecha de terminación del contrato, el actor presentaba una patología que no había superado y, por el contrario, fue

---

<sup>8</sup> Corte Constitucional Sentencia T-754 de 2012.

intervenido quirúrgicamente. Adicionalmente, se encuentra en tratamiento, controles médicos e incapacidades para recuperar su estado de salud que lo ubica en una situación de debilidad manifiesta por su condición física, teniendo derecho a que en su favor opere la estabilidad laboral reforzada, derivada de situación médica.

### **5.3. Que el empleador tenga conocimiento de aquella situación antes del despido.**

Sobre el citado requisito, también es posible determinar que la compañía accionada conocía de las enfermedades del peticionario, pues como lo indicó el señor Henry Castillo Sánchez en el escrito de tutela, la incapacidad inició el 15 de febrero y finalizó el 15 de marzo de los corrientes, la cual entregó en original a la asistente de la gerente de la empresa accionada, quien afirmó haberla refundido y a pesar de intentar de comunicarse varias veces con la señora Yaneth Cifuentes para que tramitara la incapacidad ante al EPS, no recibió respuesta alguna.

Tal afirmación se presume como cierta, en tanto la accionada no se pronunció acerca de los hechos que motivaron la presente acción de amparo, por lo cual debe tenerse como ciertos, de acuerdo con el artículo 20 del precitado Decreto 2591 de 1.991.

Súmese a lo expuesto que en el expediente no obra prueba de que, previo a la finalización del contrato, la empresa accionada hubiese realizado el respectivo examen médico de egreso al señor Castillo Sánchez, para adoptar la decisión de no continuar con tal relación laboral, circunstancia que además expuso el accionante.

De ahí que, previo a la cuestionada determinación, debió el empleador contar con el respectivo examen médico de egreso del trabajador con resultado satisfactorio, más aún cuando el tutelante presentaba los diagnósticos médicos indicados con precedencia.

### **5.4. Que el despido se produzca sin autorización del Ministerio del Trabajo**

Presupuesto que igualmente se cumple, pues tampoco hay elemento probatorio alguno que permita inferir que dicho procedimiento se llevó a cabo.

### **5.5. Que el empleador no logre desvirtuar la presunción de despido discriminatorio.**

Sobre el citado requisito, en el expediente no obra elemento de juicio por medio del cual, el empleador haya desvirtuado la presunción de que el estado de salud que presentaba el accionante para el momento en que le fue comunicada la terminación de su contrato de trabajo (21 de febrero de 2020) fue la causa que acarreó la terminación de la relación laboral, siendo carga de la sociedad accionada proceder en tales términos.

Sí bien dentro de los anexos aportados por el demandante, se avizora la comunicación de terminación del contrato laboral con justa causa, motivada en la causal dispuestas en el literal d del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo y la cláusula octava del contrato suscrito entre las partes; sin embargo, para el momento en que adoptó dicha determinación el empleador tenía conocimiento del estado de salud del accionante, pues en todo caso el mismo se encontraba incapacitado desde 15 el febrero y hasta el 15 de marzo de 2020, poniendo en conocimiento la terminación del contrato laboral el 21 de febrero de 2020.

Deviene entonces que para que proceda el despido de un trabajador que se encuentre en condición de discapacidad o con alguna afectación de salud, debía existir o mediar la autorización de la autoridad competente para que procediera dicho despido, situación que en el asunto puesto en consideración de esta judicatura no medió, en cuanto no obra prueba de ello.

Con relación a esta situación, la Magistratura Constitucional ha sido enfática en expresar que *“(...) Pues bien, quienes sean titulares del derecho a la estabilidad laboral reforzada se benefician de dos normas de carácter fundamental, vinculadas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional a las garantías de la Carta: en primer lugar, de la prohibición que pesa sobre el empleador de despedir o terminarle su contrato a una “persona limitada, por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”; y, en segundo lugar, de la obligación del juez de presumir el despido discriminatorio, cuando una persona en circunstancias de debilidad manifiesta es desvinculada del empleo sin autorización de la oficina del trabajo(...)”*

**5.6** De acuerdo a lo expuesto, se evidencia que existe una vulneración del derecho a la estabilidad laboral reforzada del señor Henry Castillo Sánchez, pues i) pese a tener conocimiento del estado de salud del actor, la empresa accionada procedió a su despido unilateral aduciendo la terminación de la obra o labor contratada; ii) de la misma manera, puede inferirse que el hecho de terminar la relación laboral cuando el trabajador seguía sufriendo las secuelas de la patología que le fueron diagnosticadas y sin la autorización del Ministerio de Trabajo, se convierten en razones suficientes para presumir que la decisión de despido fue con ocasión del estado de salud del accionante.

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional Sentencia T-198 de 2006

Ahora bien, respecto al tipo de vinculación laboral originado entre las partes constitucionales, la estabilidad laboral reforzada “...se predica de todos los contratos, sin importar la modalidad de vinculación, incluidos aquellos que suscriben las empresas de servicios temporales y a término fijo. Esto, porque dicha estabilidad surge exclusivamente de las condiciones de debilidad manifiesta en que se encuentra el grupo de personas que son beneficiarias de la misma.”<sup>10</sup>

**5.7** En este orden de ideas encuentra el Despacho que efectivamente se encuentran vulnerados los derechos deprecados por el activante, por lo que se concede el amparo tutelar reclamado.

Como consecuencia de lo anterior, se ordena a Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. -PROINGTOL- que, en el término de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la presente decisión, **i)** reintegre al señor Henry Castillo Sánchez al cargo que venía desempeñando en la empresa o, en su defecto y de conformidad con las restricciones médicas que puedan existir en la actualidad, a uno de igual o mayor rango y remuneración; **ii)** pague las prestaciones sociales que le correspondan al actor y efectúe los aportes al Sistema General de Seguridad Social, desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro; y **iii)** pague los salarios al señor Castillo Sánchez, desde el momento en que **no** se encuentre incapacitado y hasta la fecha en que se produzca el reintegro.

El amparo concedido será de carácter transitorio, por lo cual, se le advierte al señor Henry Castillo Sánchez que en el término de cuatro (4) meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia deberá instaurar la acción ordinaria laboral correspondiente, so pena de que cesen los efectos de las órdenes dadas en esta providencia.

**6.** Frente al reconocimiento y pago de incapacidades pregonadas por el actor, y de cara a la jurisprudencia transcrita previamente, resulta palmario que es procedente el estudio del amparo constitucional en ese sentido, pues según se informó en el escrito tutelar, el accionante depende económicamente de sus ingresos como trabajador, en tanto que con el despido quedó desprotegido, por lo que solicitó el pago por concepto de incapacidades.

Así mismo, dentro del cartular no obra prueba de la que se infiera que actualmente el sedicente sea beneficiario de algún auxilio dinerario para subsistir dignamente. Luego, el tutelante no tiene otra fuente de ingresos adicional a lo percibido por las incapacidades generadas y reclamadas, en tanto que en la actualidad se encuentra desempleado.

**6.1.** Aclarado lo anterior, le corresponde al Despacho examinar qué entidad es

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional Sentencia T-663 de 2011

responsable del pago de las incapacidades generadas a la actora.

Frente a las incapacidades de origen común ha señalado la Corte Constitucional que:

*“(...) (i) Los primeros dos días de incapacidad el empleador deberá asumir el pago del auxilio correspondiente.*

*(ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS.*

***(iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.”<sup>11</sup>.***

En los mismos términos, la aludida Corporación en sentencia T-401 de 2017, luego de analizar el tema del pago de incapacidades, estableció la atribución legal de responsabilidad en dichos pagos, de la siguiente manera:

#### **Atribución legal de responsabilidad en el pago de incapacidades**

<b>Periodo</b>	<b>Entidad obligada</b>	<b>Fuente normativa</b>
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1° del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	EPS	Artículo 41 de la Ley 100 de 1993
<b>Día 181 hasta 540</b>	<b>Fondo de Pensiones</b>	<b>Artículo 41 de la Ley 100 de 1993</b>
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

**6.2.** Dicho lo anterior, y frente a este punto el pedimento del accionante está orientado, a que se ordene el pago de las incapacidades que se le han prescrito a partir del 15 de febrero de 2020, y hasta el día 9 de octubre de 2020, así como las que se sigan causando a su favor.

**6.3.** Al respecto, en el plenario se evidencia que, con ocasión a un padecimiento de origen común, Compensar EPS expidió las incapacidades médicas, otorgadas a partir del 15 de febrero de 2020 y hasta el 9 de octubre de 2020, según se observa de la última incapacidad otorgada al activante, incapacidades que fueran aportadas junto con el escrito de tutela.

En este orden, obran en el plenario sendas incapacidades continuas del 15 febrero de 2020 y hasta el 9 de octubre de 2020, expedidas por la EPS Compensar sin que se encuentre acreditado el pago de las mismas.

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 2017.

Anotado lo anterior, se advierte que las incapacidades reclamadas en el escrito tutelar, se causaron conforme la siguiente relación:

Fecha inicial	Fecha final	Días	Entidad
15/02/2020	15/03/2020	30	Compensar
16/03/2020	14/04/2020	30	Compensar
15/04/2020	14/05/2020	30	Compensar
18/05/2020	16/06/2020	30	Compensar
17/06/2020	16/07/2020	30	Compensar
17/07/2020	15/08/2020	30	Compensar
11/08/2020	09/09/2020	30	Compensar
10/09/2020	09/10/2020	30	Compensar

Así las cosas, no se logra establecer que, en efecto, la EPS Compensar haya realizado los pagos con ocasión a las incapacidades que le fueran transcritas al demandante, pues tal como lo manifestó en su escrito de contestación, en el histórico de incapacidades del señor Castillo Sánchez únicamente figuran las causadas en el año 2018.

**6.4** Cabe precisar que, la Administradora Colombina de Colpensiones- excusó el pago de las incapacidades bajo el argumento de que una vez se disponga del concepto de rehabilitación, las incapacidades serán reconocidas por las AFP desde el día 181 y hasta el día 540, pero que de no emitirse el concepto de rehabilitación será la EPS quien asuma con sus propios recursos dichas prestaciones.

**6.5.** De acuerdo a lo anterior, el pago de los dos primeros días de incapacidad están a cargo del empleador, es decir el 15 y 16 de febrero de 2020. Al respecto, el actor aseveró dentro de los fundamentos fácticos de la acción constitucional, que a la fecha no le han sido reconocidas dichas las incapacidades por parte de la sociedad accionada.

**6.6.** De otra parte, las incapacidades deben ser asumidas por Compensar EPS a partir del **17 de febrero de 2020 y hasta el día 180, esto es, 17 de agosto de 2020**, de la siguiente manera:

Fecha inicial	Fecha final	días
17/02/2020	17/07/2015	28
16/03/2020	14/04/2020	30
15/04/2020	14/05/2020	30
18/05/2020	16/06/2020	30
17/06/2020	16/07/2020	30
17/07/2020	15/08/2020	30
16/08/2020	17/08/2020	2

**6.7** Frente a las incapacidades generadas desde el día 181, esto es, **del 18 de**

agosto de 2020 y hasta el día 540, tal como se evidencia en el cuadro subsiguiente, en principio correspondería su reconocimiento a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

Fecha inicial	Fecha fina	días
18/08/2020	09/09/2020	22
10/09/2020	09/10/2020	30

Sin embargo, dispone el artículo 142 de la Ley 19 de 2012, en su parte pertinente, que “(...) Las Entidades Promotoras de Salud deberán **emitir** dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud **no expida** el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto. (Subrayado y negrilla propios del Despacho)

De esta manera, es cierto que la norma transcrita impone la obligación a la E.P.S que dentro de los primeros 120 días de incapacidad debe emitir el concepto de rehabilitación del paciente y comunicarlo dentro de los 150 días al respectivo Fondo de Pensión, no obstante, la consecuencia contemplada en dicha norma solo se previó para el caso de la emisión o expedición de concepto de rehabilitación, es decir, si no se emite deberá pagar los tiempos de incapacidad médica causados con posterioridad a los 180 días hasta que emita el concepto.

Al respecto, la H. Corte Constitucional al analizar dicha norma, estableció que:

*“Según esta norma, las administradoras de fondos de pensiones no están obligados a pagar las incapacidades que superen los 180 días cuando las EPS **no realicen el trámite correspondiente para expedir el concepto favorable de rehabilitación.** Esa disposición, como ya fue reconocido por la Corte en sentencia T-333 de 2013, lejos de imponer un requisito adicional respecto al reconocimiento y pago de las incapacidades, buscó fortalecer el compromiso de los empleadores y las EPS de cara al reconocimiento y pago de las prestaciones económicas a las que tienen derecho los trabajadores que sufren este tipo de contingencias.*

(...)

*Las EPS incurren en la sanción prevista en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012 cuando **expiden** el concepto de rehabilitación de forma extemporánea y, en consecuencia, deben cancelar las incapacidades que se generen durante el retardo, con sus propios recursos”<sup>12</sup>.* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, no se avizora la existencia del concepto médico de rehabilitación, ni que el mismo fuera emitido por la E.P.S. frente a las patologías

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-156 de 2015.

objeto de la presente causa constitucional, pues la EPS Compensar afirmó que se emitió el concepto de rehabilitación el 4 de enero de 2019, pero frente al diagnóstico “*desgarro de meniscos*”, el 10 de enero de 2019.

De tal manera que, frente a las incapacidades que aquí se estudian, el concepto de rehabilitación no ha sido emitido por la Entidad Promotora de Salud, aun cuando han excedido los 180 días iniciales de la incapacidad continua, toda vez que se cumplieron el día 17 de agosto de 2020. De esta manera, la E.P.S fustigada incurrió en la sanción prevista en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, ya que en hora actual no acreditó que haya expedido el concepto de rehabilitación -a pesar de que esta judicatura lo requirió para que lo anexara-, en consecuencia, deberá cancelar las incapacidades que se han generado durante el retardo con sus propios recursos.

**6.8.** Por su parte, la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, en los términos del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, le corresponde reconocer y pagar el subsidio por incapacidad correspondiente al periodo generado desde la fecha en que emita el concepto de rehabilitación hasta el día 540, siempre y cuando se trate de incapacidades continuas e ininterrumpidas.

**6.9.** Así las cosas, la negativa por parte de Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. -PROINGTOL-, la E.P.S. Compensar y la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- de no reconocer el pago de las incapacidades del señor Henry Castillo Sánchez, vulnera sus derechos fundamentales, puesto que se le impide, injustificadamente, acceder a los recursos económicos necesarios para afrontar su etapa de incapacidad laboral y solventar sus gastos de manutención.

**6.10** Por lo expuesto, se concederá el amparo a los derechos fundamentales invocados por el señor Henry Castillo Sánchez y, en consecuencia, se dispone: **i)** ordenar a Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. -PROINGTOL, que en el plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, realice el pago de los dos primeros días de incapacidades causadas a favor del accionante, esto es, el 15 y 16 de febrero de 2020; **ii)** ordenar al representante legal de la E.P.S Compensar y/o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, pague al accionante el subsidio por las incapacidades causadas desde el 17 de febrero de 2020 hasta el 09 de octubre de 2020 siendo esta la fecha final de la última incapacidad que obra en el presente diligenciamiento, esto como consecuencia de la sanción prevista en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012. Agréguese que, en caso de no emitir el concepto de rehabilitación respectivo y de continuar causándose incapacidades deberá continuar cancelando los rubros correspondientes hasta



tanto no cumpla con la mencionada carga; y **iii)** ordenar al representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- y/o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, pague al accionante el subsidio por las incapacidades superiores a los 180 días y hasta el día 540 de incapacidad continua. Lo anterior, únicamente a partir del momento en que la EPS Compensar emita el concepto de rehabilitación.

**Finalmente, se advierte que las accionadas podrán emprender todas las acciones pertinentes en contra de la entidad correspondiente, con el fin de obtener el reembolso de los dineros pagados por las incapacidades referidas.**

7. Por último, ha de ponerse de presente que no hay lugar a conceder el pago de salarios pregonados por el actor, desde el día 15 de febrero al 9 de octubre de 2020, pues téngase en cuenta que, en el asunto puesto en consideración de esta Judicatura, se encuentra acreditado que para las mencionadas datas se le prescribieron al señor Castillo Sánchez sendas incapacidades medicas prolongadas por enfermedad de origen común, como se indicó en líneas de precedencia.

En ese sentido, establece el artículo 206 de la ley 100 de 1993 que el reconocimiento y pago de incapacidades médicas sustituye al salario durante el tiempo en el que el trabajador permanece retirado de sus labores debido a una enfermedad:

*“(...)Es pertinente tener en cuenta, que el auxilio por incapacidad corresponde al reconocimiento de la prestación de tipo económico y pago de la misma que debe realizar la autoridad correspondiente, de conformidad con lo señalado en las normas legales vigentes, al afiliado cotizante que previo el dictamen médico certificado por la Entidad Promotora de Salud o la Administradora de Riesgos Profesionales, según corresponda, se encuentre en imposibilidad temporal para continuar desempeñando las funciones de su empleo (...).*

Cumple aclarar, que si bien es cierto se continuaron prescribiendo incapacidades al señor Henry Castillo Sánchez luego de que acaeciera la terminación del contrato de trabajo, las mismas se otorgaron encontrándose afiliado al Régimen Subsidiado en Salud, no es menos cierto, que dicha circunstancia aconteció por la necesidad de continuar con su tratamiento médico y tener acceso efectivo al ejercicio del derecho fundamental a la salud.

8. Sobre la responsabilidad que pueda tener el Ministerio de Trabajo, Positiva Compañía de Seguros, la Congregación de Dominicas de Sanata Catalina de Sena -Clínica Nueva-, la Secretaria de Integración Social, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad

Social en Salud -ADRES-, a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Secretaria Distrital de Salud de Bogotá y a la Secretaria de Salud de Cundinamarca, para que se pronunciara frente a los fundamentos fácticos., vinculadas a este trámite, encuentra el Despacho que dichas entidades no ha vulnerado derecho constitucional alguno reclamado a favor de la solicitante y, por ende, serán desvinculadas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ, D.C** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **IV. RESUELVE**

**PRIMERO: CONCEDER** el amparo constitucional deprecado por el señor **Henry Castillo Sánchez**, en los términos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** al representante legal y/o quien haga sus veces de la sociedad **Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. - PROINGTOL-**. que, en el término de cuarenta y ocho horas (48), contados a partir de la notificación de la presente decisión, proceda a reintegrar al señor **Henry Castillo Sánchez** al cargo que venía desempeñando en la empresa o, en su defecto y de conformidad con las restricciones médicas que puedan existir en la actualidad, a uno de igual o mayor rango y remuneración

**TERCERO: ORDENAR** al representante legal y/o quien haga sus veces de la sociedad **Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. - PROINGTOL** que, en el término de cuarenta y ocho horas (48), contados a partir de la notificación de la presente decisión, proceda a pagar las prestaciones sociales que le correspondan al actor, y efectúe los aportes al Sistema General de Seguridad Social, desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro. Así mismo, debe pagar los salarios causados, desde el momento en que el señor Castillo Sánchez no continúe incapacitado y hasta el momento en que se produzca el reintegro.

**CUARTO:** El anterior amparo será de carácter transitorio, por lo cual, se le advierte al señor Henry Castillo Sánchez que en el término de cuatro (4) meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia deberá instaurar la acción ordinaria laboral correspondiente, so pena de que cesen los efectos de las órdenes dadas en esta providencia. Desde ya se le pone de presente a la accionante que de cumplirse lo anterior, los efectos de esta providencia cesaran una vez haya una decisión definitiva por parte de la jurisdicción laboral.

**QUINTO: ORDENAR** al representante legal de **Proyectos y Obras de Ingeniería Tolimenses S.A.S. -PROINGTOL**, o a quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al enteramiento de esta decisión, sino lo hubiere hecho, reconozca y pague al accionante **HENRY CASTILLO SANCHEZ** los dos primeros días incapacidad prescrita, esto es, el 15 y 16 de febrero de 2020.

**SEXTO: ORDENAR** al representante legal del **E.P.S Compensar** y/o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, sino lo hubiere hecho, reconozca y pague a la accionante **HENRY CASTILLO SANCHEZ** las incapacidades que se relacionaran a continuación:

Fecha inicial	Fecha final	Días	Entidad
15/02/2020	15/03/2020	30	Compensar
16/03/2020	14/04/2020	30	Compensar
15/04/2020	14/05/2020	30	Compensar
18/05/2020	16/06/2020	30	Compensar
17/06/2020	16/07/2020	30	Compensar
17/07/2020	15/08/2020	30	Compensar
11/08/2020	09/09/2020	30	Compensar
10/09/2020	09/10/2020	30	Compensar

Ello como consecuencia de la sanción prevista en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, pues a la fecha de esta sentencia no ha emitido el concepto de rehabilitación del actor y, en consecuencia, deberá cancelar dichas incapacidades que se generaron durante el retardo con sus propios recursos. Agréguese que, en caso de no emitir el concepto de rehabilitación respectivo y de continuar causándose incapacidades deberá continuar cancelando los rubros correspondientes hasta tanto no cumpla con la mencionada carga.

**SÉPTIMO: ORDENAR** al representante legal de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-** y/o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo sino lo hubiere hecho, reconozca y pague al accionante **HENRY CASTILLO SÁNCHEZ** el subsidio por las incapacidades superiores a los 180 días y hasta el día 540 de incapacidad continua. Lo anterior, únicamente a partir del momento en que la EPS Compensar emita el concepto de rehabilitación.

**OCTAVO: ADVIERTASE** que las entidades accionadas podrán emprender todas las acciones pertinentes con el fin de obtener el reembolso de los dineros pagados por las incapacidades referidas.

**NOVENO: DESVINCULAR** de la presente acción al Ministerio de Trabajo,

Positiva Compañía de Seguros, la Congregación de Dominicas de Sanata Catalina de Sena -Clínica Nueva, la Secretaria de Integración Social, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Secretaria Distrital de Salud de Bogotá y a la Secretaria de Salud de Cundinamarca, por lo expuesto en esta sentencia.

**DÉCIMO: NOTIFÍQUESE** a las partes de esta tutela, tal como lo dispone el Art. 30 del Decreto 2591 de 1.991.

**DÉCIMO PRIMERO: ENVÍESE** a la Corte Constitucional la presente decisión, en caso de no ser impugnada, conforme lo ordena el art. 31 *ibidem*, para una eventual revisión.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Juez,

**MARÍA DEL PILAR FORERO RAMÍREZ**

**Firmado Por:**

**MARIA DEL PILAR FORERO RAMIREZ**

**JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 040 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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: **61d3d3bcd29ebdc68bef590edf13367090fdf6e851b0fda6132cf405a8bafa3e**

Documento generado en 22/10/2020 04:35:14 p.m.

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