



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, abril diecinueve (19) de dos mil veintiuno (2021).

Fallo tutela. 110014003004-2021-00290-00.
Confirmación. 304147.

1. Tomas Vizcaino Polo identificado con cédula de ciudadanía 72.071.295 presentó acción de tutela contra la empresa Cesar Castaño Construcciones S.A.S., para que se protejan sus derechos fundamentales a la salud, la vida digna, a la estabilidad laboral reforzada, y al trabajo en condiciones dignas.

Informó que laboró para la accionada mediante un contrato de obra o labor contrada desde el 11 de diciembre de 2017, devengando un salario mensual de un millón doscientos veinticinco pesos (\$1.225.000).

Agregó en ese orden, que el 12 de mayo de 2018, en desarrollo de sus labores se lesionó, produciéndose el desprendimiento de la rodilla izquierda, en consecuencia, se le prestó la atención médica del caso, fue incapacitado por cuatro (4) días y remitido a la ARL AXA Colpatria, lo incapacitaron inicialmente por 2 meses y 20 días, con tratamiento de terapias y otras recomendaciones médicas.

Refirió que, estando incapacitado le fue suspendido el tratamiento médico a pesar de su diagnóstico, debido a la terminación unilateral del contrato trabajo sin justa causa por parte de la accionada, además sin autorización del Ministerio del Trabajo, negándose a ofrecerle la orden de examen de retiro, para fines del registro de su actual estado de salud.

Adujo el tutelante, que es una persona de 55 años de edad, padre cabeza de familia, encontrándose en condición de discapacidad laboral para el ejercicio de su oficio, teniendo como única fuente de ingreso su salario, y considerando que tal situación configura un estado de debilidad manifiesta.

Consecuente con lo anterior, pretende que se realice su reintegro, el pago las prestaciones económicas que ha dejado de percibir, con los respectivos aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensión y riesgos laborales) y se ordene la cancelación de la sanción contemplada en el art 26 de la Ley 361 de 1997,

correspondiente a 180 días de indemnización por no solicitar permiso al Ministerio de Trabajo.

2. La tutela fue admitida en auto de 8 de abril de 2021.

* El Ministerio del Trabajo, realizó un recuento de la normativa aplicable al caso bajo estudio, luego de lo cual, solicitó declarar la improcedencia de la acción con relación a dicha entidad, en tanto que no existe obligación o responsabilidad alguna que se le pueda atribuir en el presente caso.

* AXA Colpatria Seguros de Vida S.A. recalcó la improcedencia de la presente acción por inexistencia de violación de derechos fundamentales ya que a la fecha ha suministrado todas y cada una de las prestaciones asistenciales y económicas a la que el accionante ha tenido derecho; precisando que la solicitud del actor en esta acción constitucional está encaminada al reconocimiento de derechos emanados de la relación laboral, evento talmente ajeno a la esfera de esa asegurado y de la ARL Colpatria, por lo que solicitó la desvinculación del trámite de tutela.

* La E.P.S. Compensar manifestó que al accionante se le han prestado todos los servicios en salud que ha requerido para el manejo de sus patologías, y que en la actualidad se encuentra activo en el plan de beneficios en salud, en calidad de cotizante mediante la empresa Construcciones N y R S.A.S., por lo que solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Fue necesario vincular a este trámite a la empresa Construcciones N Y R S.A.S., quien en el término concedido se mantuvo silente.

3. Consideraciones.

El artículo 86 de nuestra Constitución Política enseña que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad o un particular, en los eventos previsto por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia.

Su procedencia se condiciona, entre otros aspectos, a la inexistencia de otros mecanismos de defensa a través de los cuales sea posible la protección de tales derechos cuando estén siendo vulnerados o puestos en peligro, o que existiendo otro medio de defensa, se

invoque como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, como para tal efecto lo señala el artículo 8° del Decreto 2591 de 1991 con la condición de que el afectado inicie la correspondiente acción en un máximo de cuatro meses, a partir del fallo de tutela.

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 4° establece lo siguiente "Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos (...) 4° 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"¹.

Con fundamento en lo anterior, la actora se encuentra en una posición de subordinación respecto a la accionada quien fuera su empleador, tornándose la súplica constitucional procedente para perseguir la protección de los derechos fundamentales invocados, en caso 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.

La acción de tutela para determinar la legalidad de la terminación del contrato de trabajo y el pago de las acreencias laborales.

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 la ilegalidad de la suspensión del contrato de trabajo, precisamente por su carácter subsidiario y no principal². En efecto, la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y la esencia legal de las relaciones laborales, implican la improcedencia de la misma, pues los trabajadores tienen a su disposición

1. Corte Constitucional. sentencia T-707/08.

2. 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.

acciones judiciales específicas de competencia de la jurisdicción 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 físicas³.

Sobre el particular, el máximo órgano Constitucional ha manifestado que "(...) debido al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, las controversias suscitadas entre trabajador y empleador, con ocasión de la relación jurídica que los vincula, deben solucionarse por medio de los recursos ordinarios que el legislador tiene previstos para tal fin. Por tanto, la tutela procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia. Lo anterior se ha sostenido toda vez que el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución Política condiciona la procedencia del amparo constitucional que brinda la acción de tutela a la inexistencia de otros medios de defensa judicial que resulten eficaces e idóneos para garantizar dicha protección, salvo ante la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique su trámite transitorio para la protección de los derechos fundamentales"⁴.

Asimismo, la citada Corporación, en reiterada jurisprudencia, ha recordado que "(...) la acción de tutela no procede para el cobro de acreencias laborales. En estos eventos, el afectado dispone de las acciones legales correspondientes ante la jurisdicción ordinaria en su competencia laboral o la jurisdicción contencioso administrativa, según la forma de vinculación laboral. Cuando se solicite el pago de acreencias laborales y quede demostrado que las acciones correspondientes no brindan la protección requerida a los derechos fundamentales en juego, o cuando se demuestre la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, debe entrar el juez de tutela a resolver el conflicto"⁵

No obstante, "también ha reconocido que existen situaciones excepcionales que habilitan dicha acción como mecanismo principal o transitorio, con el fin de proteger derechos fundamentales. Al respecto, esta Corte ha indicado que para reclamar por vía de tutela

3. Corte Constitucional, Sentencia T-198 de 2006.

4. Corte Constitucional. Sentencia T-087 del 2006.

5. Corte Constitucional. Sentencia T-157 del 2014.

el reconocimiento de un derecho pensional y/o de prestaciones sociales deben verificarse, de acuerdo con las particularidades de cada caso, los siguientes criterios: (i) cuando no existe otro medio de defensa judicial o, en caso de existir, el mismo no resulta idóneo ni eficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales del peticionario, evento en el que la tutela procede como mecanismo principal y definitivo de defensa, ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía; y (ii) cuando esta se promueve como mecanismo transitorio, siempre que el demandante demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, en cuyo caso la orden de protección tendrá efectos temporales, sólo hasta el momento en que la autoridad judicial competente decida, de manera definitiva, el conflicto planteado (...) ⁶.

Ahora bien, en los casos de personas protegidas por la estabilidad reforzada no existe un mecanismo preferente y sumario para que opere el restablecimiento de sus derechos como trabajador. De ahí que la jurisprudencia constitucional ha considerado que "Cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de gestación o de lactancia, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos."⁷. Esto, con el fin de proteger los derechos fundamentales del promotor del amparo y evitar que deba adelantar un proceso engorroso que no sea idóneo o eficaz para la protección de sus derechos fundamentales.

Lo antes expuesto permite colegir, que existiendo una vía ante el juez natural, es ante éste que debe acudir el ciudadano, a menos que este se encuentre inmerso en una situación de debilidad manifiesta, el solicitante del amparo se encuentre cobijado por el derecho a la estabilidad laboral reforzada, o que exista un perjuicio irremediable, considerado por la Corte Constitucional como aquél que ostenta el cariz de inminente, urgente, grave e impostergerable.

4. Caso concreto.

Descendiendo al caso objeto de análisis, se tiene que, Tomas Vizcaino Polo solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud, la vida digna, a la estabilidad laboral reforzada, y al trabajo en condiciones dignas, los cuales considera vulnerados por

6. Corte Constitucional. Sentencia T-722 de 2017.
7. Corte Constitucional, Sentencia SU-075 de 2018.

la empresa Cesar Castaño Construcciones S.A.S., al dar por finalizado su contrato de trabajo de obra o labor.

Consecuente con lo anterior, pretende que se realice su reintegro, el pago las prestaciones económicas que ha dejado de percibir, con los respectivos aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensión y riesgos laborales) y se ordene la cancelación de la sanción contemplada en el art 26 de la ley 361 de 1997, correspondiente a 180 días de indemnización por no solicitar permiso al Ministerio de Trabajo.

En ese orden, le compete al Despacho establecer si en este caso, i) es procedente la acción de tutela para debatir la legalidad de la terminación de un contrato de trabajo y el pago de acreencias laborales; de ser así, ii) si la finalización de la convención laboral del señor Tomas Vizcaino Polo vulneró sus garantías constitucionales.

Para abordar el estudio del caso que nos ocupa, es necesario precisar, que la empresa Cesar Castaño Construcciones S.A.S. indicó en su respuesta, que la terminación de la relación laboral que sostuvo con el señor Tomas Vizcaino Polo, obedeció a la finalización de la obra para la cual fue contratado, acreditando sumariamente su dicho y precisó, que a la fecha no tenía conocimiento de padecimiento de salud o tratamiento médico alguno del actor.

En ese orden también puntualizó, que con ninguna de las pruebas aportadas por el tutelante acreditó que el mismo fue despedido por razón de una limitación física, psiquiátrica o sensorial, y que al momento de terminación de contrato no allegó documento alguno sobre terapias o recomendaciones, restricciones y menos cuenta con un concepto desfavorable de rehabilitación o una pérdida de capacidad laboral significativa.

Adujo también, que de los documentos aportado por el accionante, se establece el concepto de aptitud laboral de Axa Colpatria con fecha del 31 de mayo de 2019 (posterior a la fecha del accidente), *"Apto para desempeñar el cargo"* y adicional, que el *"trabajador con proceso de rehabilitación de accidente de trabajo o enfermedad laboral del 12 de mayo de 2018 terminado, sin evidencia actual de limitación funcional por dicho evento, para desempeñarse laboralmente"*.

En ese orden, también recalcó, que tanto la historia clínica que adjuntada por el actor, como el concepto médico laboral de Axa Colpatria, fueron posteriores a la fecha de despido.

Visto lo anterior, junto al mencionado pronunciamiento de la Corte Constitucional y el material probatorio recaudado en el trámite, se puede colegir que:

* En primera medida, en el expediente obra el contrato de trabajo escrito por la duración de una obra o labor determinada suscrito por los extremos en contienda, del que se puede inferir fácilmente la subordinación, prestación personal y la remuneración, aspectos estos de los que predicen la vinculación jurídica.

* No se demostró por parte del convocante que estuviera inmerso en alguna de las excepcionales que habiliten la prosperidad de esta acción como mecanismo principal o transitorio, bajo el talante de una estabilidad laboral reforzada, o que su despido obedeciera a un estado de incapacidad física, o que existiera un perjuicio irremediable inminente, urgente, grave e impostergable, máxime si se tiene en cuenta que

Si bien el tutelante aduce que es padre cabeza de familia y que dependía del salario percibido, no lo es menos, que la terminación del contrato aducida se dio hace varios meses, y que no está probada su pérdida de capacidad laborar o su incapacidad física.

Conforme lo expuesto, se observa que en el presente asunto existe un conflicto jurídico que en principio no puede ser dilucidado por el juez de tutela, pues revisados los medios de convicción, el accionante, a través de este medio excepcional, pretende se declare la ilegalidad de la terminación de su contrato. Sin embargo, es claro que el actor cuenta con los medios ordinarios dispuestos en el ordenamiento jurídico para debatir dicho asunto, lo cual debe exponer ante el juez natural, quien es el que ostenta la competencia para decidir sobre la controversia que se plantea en el presente asunto.

* Bajo este entendido, el accionante cuenta con el mecanismo idóneo para cuestionar las circunstancias relativas a la legalidad de la causal que su empleador adujo para terminar el contrato laboral y demás cuestiones relacionadas con ello, ante el Juez ordinario laboral, dada la subsidiariedad del presente mecanismo constitucional.

En ese orden, esta judicatura establece que ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial que ostenta la parte actora, no procede la presente acción de tutela, pues para debatir la ilegalidad de la culminación del contrato de trabajo y el pago de las acreencias laborales, el actor cuenta con la acción declarativa laboral, escenario en donde podrá invocar los fundamentos fácticos narrados en el escrito constitucional y las

pruebas que estime convenientes, tendientes a infirmar lo aseverado por su empleador.

De suerte que, no se puede pretender que, a través de esta especial acción, se adopten determinaciones como las aquí solicitadas, por cuanto el Juez de tutela, no está llamado a invadir la autonomía de que goza las otras autoridades para sus pronunciamientos, salvo que se den circunstancias de especial relevancia constitucional que ameriten la toma de decisiones inmediatas para conjurar un daño irreparable, haciendo improcedente el recurso de amparo como mecanismo directo.

* Finalmente, se ordenará la desvinculación de la E.P.S. Compensar, a la ARL Colpatria, AXA Colpatria Seguros de Vida S.A., el Ministerio del Trabajo y la empresa Construcciones N Y R S.A.S., como quiera que de la información suministrada y confrontada, es patente que frente a los hechos en que se apoya la acción constitucional, ninguna transgresión se le puede endilgar a las mismas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve.

Primero. Negar el amparo constitucional solicitado por Tomas Vizcaino Polo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

Segundo: Desvincular del presente trámite a la EPS Compensar, a la ARL Colpatria, AXA Colpatria Seguros de Vida S.A., y al Ministerio del Trabajo, por las razones esbozadas en esta sentencia.

Tercero. Comunicar esta decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz, dejando las constancias del caso.

Cuarto. Disponer la remisión del expediente digital a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:

MARIA FERNANDA ESCOBAR OROZCO

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 004 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:

**687ecc95cc581ca97262aa8e5fc36a3d52c70de9c98b081f8f64b87c
fc571181**

Documento generado en 20/04/2021 04:59:45 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
[https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectro
nica](https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica)**