

JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C. Septiembre dos de dos mil veinte.

Ref: TUTELA No.2020-310 de DIEGO OSORIO GARCIA contra COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA AURORA S.A.

Procede el Despacho en esta instancia a decidir la impugnación que formuló la parte accionante contra el fallo de tutela de Julio 23 de 2020, proferido por el Juzgado 13 Civil Municipal de esta ciudad, dentro de la **ACCION DE TUTELA** arriba referenciada.

1°. ANTECEDENTES.

Pretende el accionante obtener la protección de los derechos fundamentales a la Estabilidad laboral Reforzada y Debilidad Manifiesta, que indica están siendo vulnerados por la sociedad demandada.

La parte accionante en síntesis arguye como fundamentos de la pretensión: que suscribió contrato laboral a término indefinido el 16 de septiembre de 2013 con la Compañía de Seguros de Vida Aurora S.A.S para desarrollar funciones como COORDINADOR 01 DE TESORERIA. Que en el 2016, en ejecución de su contrato de trabajo con la Compañía de Seguros AURORA S.A. le fueron diagnosticadas las siguientes enfermedades: Polineuropatía (Dolor lumbar crónico); Discopatía Cervical y lumbar no comprensiva; Dolor cervical crónico; Desgarro meniscomedial condicionado, Neuropatía por Neuroinfección y otras como consecuencia de ser portador de VIH desde el año 2001.

Dice que de sus padecimientos tenía conocimiento su empleador AURORA S.A. a quienes notifico el 4 de septiembre de 2017 mediante “Resumen de Historial Clínico con el fin de informar condición médica”, anexando para tal fin Historia clínica del 7 de junio de 2017 del Instituto de Neurología y Sistema Nervioso en el cual se establece como diagnóstico: dolor lumbar crónico, la discopatía Lumbar, la Neuropatía por Neuroinfección (VIH).

Que desde el 29 de mayo 2015 se encuentra afiliado al Sindicato Unión Nacional de Empleados Bancarios UNEB. Y En la Compañía AURORA S.A, existe una Convención Colectiva de Trabajo suscrita con el sindicato UNEB vigencia 2012–2014, así como también un Laudo Arbitral del 20 de junio de 2011.

Señala que el 22 de mayo de 2020 recibió citación a diligencia de descargos para el 28 de mayo del mismo año argumentando para tal fin que la diligencia trataba sobre: “...Adelantar diligencia de descargos y oír su versión sobre las presuntas faltas cometidas por usted con ocasión al correo electrónico enviado al e-mail personal de un compañero de trabajo que por sus funciones no le es atribuible conocer la información privilegiada y confidencial entregada el día 18 de mayo de 2020. presuntas faltas: a. usar los útiles o herramientas suministradas por la empresa en objetivos distintos del trabajo contratado (Numeral 8 artículo 46 Reglamento interno de trabajo TH OT 01 – Artículo 60 C.S.T.), traducido en el envío de información confidencial y privilegiada de la compañía a trabajadores que dentro de sus funciones no tienen asignado el acceso a dicha información. pruebas: cruce de correos electrónicos con personal no autorizado evidenciado el 18 de mayo de 2020 por parte suya desde correo institucional....”

Indica que el 28 de mayo de 2020 a la hora programada se llevó a cabo la diligencia de descargos de forma virtual, en donde expuso que no existió un acto malintencionado de divulgar información confidencial ni privilegiada ya que tuvo que remitir esa información por fuerza mayor al compañero que la solicitó atendiendo a que su empresa de salud le negó la atención mediante cita prioritaria aduciendo que faltaba el pago respectivo y Que entrego ese documento por la urgencia del mismo, ya que estaba por encima su derecho a la salud y siendo el responsable del pago de parafiscales tenía la obligación de aportar constancia del pago respectivo para que solucionara el inconveniente con su EPS. Por otro lado informo que de acuerdo al aplicativo solo se puede generar o descargar un reporte de pago general y no por empleado, situación que no se puede obviar y que originó que enviara dicho documento con información de otros empleados de la empresa.

Señala que el 29 de mayo de 2020 recibió respuesta a sus descargos donde se le informaba la terminación de su contrato de trabajo ese mismo día, argumentado entre otras razones: (i) el grave e injustificado incumplimiento de las obligaciones contractuales y reglamentarias en cuanto a la prestación personal del servicio; (ii) las

cuales contenidas en el numeral 6 del literal a) del artículo 62 del CST subrogado por el decreto ley 2351 de 1965 artículo 7, en concordancia con los numerales 1 y 2 del artículo 58 del CST, así como el envío de información privilegiada y confidencial a terceros ajenos a su área de trabajo, tales como nombres, cédulas, salarios, días trabajados, reporte de vacaciones y novedades en materia de seguridad social de todos los trabajadores de la compañía a una persona que no se encontraba autorizada a recibirlo. Que para proceder con su despido, la Compañía de Seguros AURORA S.A no solicitó permiso al ministerio de trabajo, pese a ser conocedor desde el año 2017 de su estado de salud, situación sobre la cual dejó constancia en la carta de terminación del contrato de trabajo. Que el primero de junio de 2020 recibió liquidación de sus prestaciones sociales por su servicio prestado a la Compañía AUROSA S.A por un valor de \$5.497.143 correspondiente a los casi 7 años de servicio continuo. el usuario asignado para la solicitud de certificados es el perfil nómina....”

Que el examen de egreso le fue practicado el 24 de junio de 2020 en el cual se determinó dentro de las Notas del médico: “presenta dificultad para desplazamiento marcha punta talón pie por Neuropatía asociada...” Diagnóstico: EXAMEN DE SALUD OCUPACIONAL ENFERMEDAD POR VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH) SIN OTRA ESPECIFICACION, MIOPIA, ASTIGMATISMO, PRESBICIA, INSUFICIENCIA VENOSA (CRONICA) (PERIFERICA), TRASTORNOS DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES NO ESPECIFICADO, LUMBAGO NO ESPECIFICADO.

Señala que el 3 de julio de 2020 sorpresivamente le llegó a su domicilio una carta de la Compañía Aurora S.A en donde le informaban: “...La terminación de su contrato laboral no tiene relación ni fundamento a su estado de salud pues fue como quedó plenamente demostrado con ocasión a una justa causa, esto debido a que usted incurrió en faltas graves e injustificado cumplimiento de sus obligaciones contractuales y reglamentarias en cuanto a la prestación personal del servicio entre otras. La anterior decisión se verificó con el lleno del cumplimiento del derecho fundamental al debido proceso, el cual se encuentra materializado en diligencia de descargos a la cual asistió libre y voluntariamente, acepto haber incurrido en constantes y reiteradas faltas graves que comprometieron seriamente a la compañía. Desde su vinculación a la Compañía la empresa desconoce totalmente de su estado de vulnerabilidad por salud, como lo manifestó en la carta de terminación del contrato, tan es así, que no ha presentado incapacidad alguna, las funciones las ejecutó con total

normalidad sin que existiera limitación alguna, así como los exámenes médicos ocupacionales periódicos no arrojaron ningún estado de vulnerabilidad o manifiesta como lo quiere endilgar. Por lo anteriormente expuesto se manifiesta nuevamente que la decisión de la finalización de su contrato laboral obedece al incumplimiento de las obligaciones y prohibiciones reglamentarias y está totalmente apartada y alejada a su “ estado de vulnerabilidad por salud”

Dice que esta carta de despido atenta contra sus derechos fundamentales AL BUEN NOMBRE Y DIGNIDAD HUMANA, por cuanto se le entrega un escrito a su domicilio un mes después del despido, aumentando nuevas causales de despido e indicando sin fundamento que incurrió en constantes y reiteradas faltas graves que comprometieron seriamente a la compañía lo cual no es cierto, por el contrario en su hoja de vida no reposan sanciones ni llamados de atención. Que la terminación de su contrato de trabajo es ilegal e injustificada, violando así su derecho fundamental a un DEBIDO PROCESO Y AL TRABAJO, AL MINIMO VITAL, A LA VIDA, A LA SALUD, A LA SEGURIDAD SOCIAL y a la estabilidad ocupacional reforzada.

Solicita que a través de este mecanismo se tutelen los derechos constitucionales fundamentales indicados y Ordenar a la Compañía de Seguros AURORA S.A su REINTEGRO al mismo cargo, o uno igual o superior al que venía desempeñando sin solución de continuidad, que no constituya deterioro o riesgo a su salud. Como consecuencia de lo anterior ordenar a la Compañía de Seguros AURORA S.A pagarle todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, así como los aportes a seguridad social correspondientes a salud y pensión hasta tanto exista pronunciamiento definitivo de la justicia ordinaria laboral.

Por haber correspondido el conocimiento de la tutela al Juzgado 13 Civil Municipal fue admitida mediante providencia de julio 9 de 2020, vinculando AL SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE EMPLEADOS BANCARIOS UNEB, SINDICATO UNEB SECCIONAL CUNDINAMARCA y MINISTERIO DE TRABAJO. donde se dispuso oficiar a las partes accionadas para que, se pronunciaran sobre los hechos materia de la tutela.

El extremo pasivo, hizo uso del derecho de defensa que le asiste, dando respuesta así:

Ministerio de Trabajo

Debe declararse la improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el Ministerio del Trabajo, por falta de legitimación por pasiva, toda vez que esta Entidad no es ni fue la empleadora del accionante, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral entre el demandante y esta Entidad, y por lo mismo, no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos, lo que da lugar a que haya ausencia por parte de este Ministerio, bien sea por acción u omisión, de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno. De tal manera, si el Despacho Judicial busca con esta vinculación que esta Entidad se pronuncie sobre los hechos que originaron la solicitud tutela, es evidente que el Ministerio del Trabajo, no es el llamado a rendir informe sobre el particular, por tanto, debe ser desvinculado de la presente acción, ante la falta de legitimación en la causa por pasiva.

La COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA AURORA SA., SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE EMPLEADOS BANCARIOS UNEB, SINDICATO UNEB SECCIONAL CUNDINAMARCA no dieron respuesta.

El Presidente de la Junta Directiva Nacional del Sindicato Unión Nacional de Empleados Bancarios UNEB allego en esta instancia, escrito para la tutela, aclarando que no fue presentado en la primera instancia por cuanto no les llegó la notificación. Indica en su escrito que en el presente caso señora Juez, tal como lo establece la H. Corte Constitucional, se solicita tener en cuenta las condiciones especiales del accionante DIEGO OSORIO GARCIA, quien requiere protección inmediata de sus derechos fundamentales, por cuanto la orden de acudir a la justicia ordinaria laboral no protege efectivamente sus derechos fundamentales violados y amenazados, ya que se trata de una persona con una enfermedad de alto costo degenerativa, para quien cada día que transcurre es una lucha constante por preservar su vida. La acción de tutela presentada, satisface el carácter subsidiario, dado que el señor DIEGO OSORIO GARCIA es una persona vulnerable, con afectaciones de salud graves por ser portador de VIH tal como se verifica en las Historias Clínicas que aportó; no cuenta con otro medio de subsistencia distinto a su salario, por tal razón las condiciones físicas, el dolor crónico que padece y se puede observar en su historia clínica, sumado a la edad adulta en la que se encuentra y la situación económica que afronta el país, hace inviable que pueda acceder a otro empleo formal en igualdad de oportunidades que otros aspirantes con el cual pueda suplir sus necesidades básicas apremiantes.

Que el señor DIEGO OSORIO desde que terminó su vinculación laboral con la Compañía de Seguros de Vida Aurora S.A. no desempeña ninguna otra actividad laboral o comercial de la cual pueda obtener un mínimo vital; ha suplido parte de sus gastos en ayudas de terceros y familiares, así como en lo que devenga su cónyuge quien es trabajador independiente y tiene un ingreso ocasional a causa de la recesión económica por la pandemia sufrida.

El Juzgado 13 Civil Municipal, mediante sentencia de fecha 23 de julio de 2020 negó el amparo de los derechos fundamentales incoados por el accionante, por tener otros medios para lograr la ineficacia del despido, decisión que fue impugnada por el accionante.

2°.CONSIDERACIONES DE SEGUNDO GRADO.

La Constitución Nacional en su artículo 86 estableció la acción de tutela, a fin de que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en casos excepcionales.-

Respecto de los derechos fundamentales alegados en la presente acción, como son:

La Estabilidad Laboral Reforzada

Conviene indicar que en la sentencia **SU-049 de 2017** la Sala Plena de la Corte Constitucional, estableció que la estabilidad laboral reforzada cobija a todo aquel que presente una situación grave o relevante de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores; por tanto, esta protección especial no se debe limitar a quienes han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, o cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral.

Indica la alta corporación en sentencia **T-041** de 2019: “Pero ¿quiénes pueden ser considerados como sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta por motivos de salud? Al respecto, esta Corporación ha establecido que un trabajador que: “i) pueda

*catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les ‘impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares’, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, **está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la ‘estabilidad laboral reforzada’.**”*

Las personas con VIH-SIDA son sujetos de especial protección constitucional por cuanto se trata de una enfermedad mortal que causa el deterioro progresivo del estado de salud y que hace exigible un trato igualitario, solidario y digno ante las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentran. El Estado junto con la sociedad deben adoptar las medidas indispensables en orden de asegurar sistemas y mecanismos adecuados que posibiliten el trato integral ante la ausencia de recursos económicos que puedan presentar los afectados.

En el presente caso se hace procedente la acción de tutela, por cuanto la terminación del contrato recayó en una persona que padece VIH SIDA, lo que agrava imperiosamente la situación del demandante quien por su edad, ya no le es fácil adquirir otro empleo y además no cuenta con los medios económicos necesarios que le permitan continuar cotizando al Sistema de Seguridad Social –Salud– para que pueda costearse la salud. Además es sujeto de especial protección por parte del Estado.

Al respecto la H. Corte Constitucional en su sentencia T-277 de 2017 indica que “La estabilidad laboral reforzada en personas que padecen VIH/SIDA no es absoluta o perpetua. El empleador puede dar por terminado la relación laboral cuando (i) demuestre una causa objetiva y (ii) el Ministerio de Trabajo autorice la desvinculación laboral del trabajador.

Si bien, el accionante fue despedido por una falta que cometió y se le escucho en descargos, llevándose a cabo el debido proceso por parte de la empresa accionada, no se cumplió por parte de la misma empresa con el requisito de haber solicitado el permiso ante el Ministerio de Trabajo para despedir al señor Osorio García, ya que se trata de una persona de especial protección, vulnerable por la patología de VIH que lo afecta, y de la cual da cuenta la historia clínica allegada con la tutela, por consiguiente es viable el amparo solicitado, el cual se concederá en forma transitoria, a fin de que el demandante

presente la respectiva demanda ante la jurisdicción laboral en un termino de cuatro meses con el fin de dirimir la situación en forma definitiva.

Por consiguiente el fallo que en via de impugnación se ha estudiado debe revocarse teniendo en cuenta las disposiciones acotadas.

CONCLUSIÓN.

Con sustento en lo anteriormente considerado y razonado, se revocara el fallo materia de impugnación, mediante el cual se negó la tutela, a fin de conceder el amparo impetrado-

DECISIÓN DE SEGUNDO GRADO.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero: REVOCAR la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 13 Civil Municipal de esta ciudad, de fecha 23 de julio de 2020.

Segundo: CONCEDER de manera transitoria, con el propósito de evitar un perjuicio irremediable, el derecho fundamental al mínimo vital, al trabajo del señor DIEGO OSORIO GARCIA frente a la accionada COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA AURORA S.A. por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Tercero: ORDENAR A LA COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA AURORA S.A que dentro del término de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo ejecute las siguientes actuaciones: i) proceda a dejar sin efectos la terminación del contrato de trabajo comunicado al demandante, iii) pague los salarios que legalmente le correspondan desde el día de su despido, hasta cuando sea reintegrado.

Cuarto: ADVERTIR al señor DIEGO OSORIO GARCIA que dentro del término máximo de cuatro (4) meses contados a partir

de la notificación del presente fallo, conforme se dijo en la motiva, deberá instaurar una acción ordinaria que resuelva de manera definitiva el presente caso, de acuerdo a lo establecido por el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991. De no hacerlo en el término señalado, cesarán los efectos de este fallo.

Quinto: NOTIFICAR esta decisión a las partes, por el medio mas expedito.

Sexto: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'M. Fajardo', is written over a circular stamp. The signature is fluid and cursive.

MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS.

