

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2023-00717-00

ACCIONANTE: EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA

ACCIONADAS: SECURITY ACCESS FB S.A.S.

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los doce (12) días del mes de septiembre del año dos mil veintitrés (2023), procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela impetrada por **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA**, a través de apoderada judicial, quien pretende el amparo de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social, al mínimo vital y a la estabilidad laboral, presuntamente vulnerados por **SECURITY ACCESS FB S.A.S.**

RESEÑA FÁCTICA

Afirma el accionante que el 10 de febrero de 2023 suscribió un contrato de trabajo con la empresa **SECURITY ACCESS FB S.A.S.**, para desempeñar el cargo de auxiliar de logística.

Que el 27 de junio de 2023 sufrió un accidente de tránsito, producto del cual tuvo una fractura de la diáfisis de la tibia, debiendo ser operado en su pierna izquierda, y traumatismos del pulmón.

Que presentó ante la empresa las incapacidades médicas.

Que la última incapacidad fue del 15 de agosto de 2023 al 13 de septiembre de 2023, y que la notificó al WhatsApp del área de recursos humanos de la empresa, obteniendo recibido.

Que el 25 de agosto de 2023 la empresa le envió por correo electrónico la carta de terminación del contrato de trabajo sin justa causa, acompañada de un párrafo en el que se le pide autorización para realizar un descuento por los daños ocasionados a un camión de la empresa.

Por lo anterior, solicita el amparo de los derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordene a la accionada (i) reintegrarlo, en condiciones laborales acordes a su salud; (ii) pagar la indemnización de 180 días, prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; y (iii) no aplicar ningún tipo de descuento a la liquidación, sin un debido proceso.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

SECURITY ACCESS FB S.A.S.

La accionada allegó contestación el 04 de septiembre 2023, en la que acepta todos los hechos y, agrega:

Que el 10 de febrero de 2023 suscribió un contrato de trabajo a término fijo por 3 meses con el accionante, para el cargo de mensajero, el cual se modificó el 10 de mayo de 2023 a un contrato a término indefinido, para el cargo de auxiliar de logística.

Que el 10 de febrero de 2023 se le hizo la entrega del camión con placas LUL 454, para el cumplimiento y ejecución de sus actividades.

Que el 01 de junio de 2023 el accionante chocó el vehículo contra un particular, debido a que conducía en exceso de velocidad, reconociendo a través de llamadas y mensajes a las directivas, que fue su culpa.

Que en repetidas ocasiones se le recomendó al trabajador acatar las normas de tránsito y ser prudente en la conducción del vehículo.

Que se le exigió dejar el vehículo en el garaje de la empresa una vez terminada su jornada, pero continuó incumpliendo la orden y tuvo el siniestro vial.

Que se realizó una reunión con el trabajador para esclarecer los hechos, en la que aceptó ser el causante del daño del vehículo y aceptó el descuento del deducible del siniestro.

Que no se realizó llamado de atención escrito y tampoco se realizó la carta de aceptación del descuento, debido a que, se esperaba la liquidación del deducible de la póliza y la intención de pago por parte del trabajador.

Que en agosto de 2023, vía telefónica, se le dio a conocer al trabajador el valor del deducible.

Que el daño del vehículo conllevó a que la empresa incumpliera obligaciones con clientes, afectó los ingresos y la productividad del departamento de logística, amenazando el derecho al trabajo de los demás colaboradores.

Que debido a ello, y teniendo en cuenta que el trabajador no estaba en trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, ni de reconocimiento de pensión de invalidez, se decidió dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, con *justa causa*.

Que se realizó el despido sin justa causa, obrando de buena fe, para que el trabajador tuviera derecho a la indemnización del artículo 64 del CST.

Que si el accionante no aceptaba el acuerdo de descuento del deducible, se le realizaría el pago completo de su liquidación.

Por lo anterior, solicita se permita el despido del accionante y no se condene a pagar la indemnización de 180 días, debido a que no existe una amenaza inminente a su mínimo vital.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

¿Es procedente la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social, al mínimo vital y a la estabilidad laboral del señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA**, al haber sido desvinculado por su empleador **SECURITY ACCESS FB S.A.S.** de manera unilateral, desconociendo la presunta circunstancia de debilidad manifiesta en que se encuentra debido a su condición de salud?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y

permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando éstos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corte Constitucional¹, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter **subsidiario**, procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

La Alta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual; es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración². Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales³.

Así las cosas, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que:

(i) Los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; **(ii)** Se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, **(iii)** El titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

¹ Sentencias T-228 de 2012 y T-177 de 2011. Ver también las Sentencias T-731, T-677, T-641 y T-426 de 2014; T-891, T-889, T-788 y T-736 de 2013; T-1074, T-1058, T-1047, T-932, T-928, T-778, T-703, T-699, T-452, T-358, SU-195 y T-001 de 2012; SU-339, T-531, T-649, T-655, T-693, T-710 y T-508 de 2011; T-354 de 2010; C-543 de 1992, entre otras.

² Sentencia T-753 de 2006.

³ Sentencia T-406 de 2005.

La jurisprudencia constitucional, al respecto ha indicado, que el perjuicio ha de ser **inminente**, esto es, que la amenaza está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser **urgentes**; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea **grave**, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea **impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad⁴.

De igual forma, la Corte Constitucional ha aclarado que, pese a la informalidad del amparo constitucional, **el actor debe exteriorizar y sustentar los factores a partir de los cuales pretenda derivar el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela**. Así se pronunció la Corte, sobre el punto:

“En concurrencia con los elementos configurativos que llevan a determinar que se está en presencia de un perjuicio irremediable, este Tribunal ha sostenido que, para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, se requiere también verificar que dicho perjuicio se encuentre probado en el proceso. Sobre este particular, ha expresado la Corte que el juez constitucional no está habilitado para conceder el amparo transitorio, que por expresa disposición constitucional se condiciona a la existencia de un perjuicio irremediable, si el perjuicio alegado no aparece acreditado en el expediente, toda vez que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.

La posición que al respecto ha adoptado esta Corporación, reiterada en distintos fallos, no deja duda de que la prueba o acreditación del perjuicio irremediable es requisito fundamental para conceder el amparo. Por ello, ha señalado la Corte⁵ que quien promueva la tutela como mecanismo transitorio, no le basta con afirmar que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable. Es necesario, además, que el afectado “explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión”⁶.

En consonancia con lo anterior, la procedencia de la acción de tutela depende de la observancia estricta del principio de subsidiariedad, “como quiera que este se encuentra ordenado a garantizar importantes principios de la función jurisdiccional, y asegura el fin contemplado por el artículo 86 de la Carta, que no es otro que el de brindar a la persona garantías frente a sus derechos constitucionales fundamentales. En este orden de ideas, en los casos en los que no sea evidente el cumplimiento de este principio, la tutela deberá ser declarada improcedente”⁷.

⁴ Sentencias T-136, T-331 y T-660 de 2010; T-147, T-809 y T-860 de 2009; T-409 y T-629 de 2008; T-262 y T-889 de 2007; T-978 y T-1017 de 2006; T-954 y T-1146 de 2005; providencias en las que la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela por la no ocurrencia del perjuicio irremediable.

⁵ Sentencia T-290 de 2005.

⁶ Sentencia T-436 de 2007.

⁷ Sentencia T-649 de 2011.

En síntesis, la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y la naturaleza legal de las relaciones laborales, implican, en principio, la improcedencia de la acción de tutela, pues tratándose de trabajadores, éstos tienen a su disposición acciones judiciales específicas para solicitar el restablecimiento de sus derechos. Sin embargo, ante indiscutibles condiciones de debilidad de quien reclama, que suponen la protección reforzada de su estabilidad laboral, aquellas acciones ordinarias pueden resultar inidóneas o ineficaces para brindarles un remedio integral, motivo por el que la protección procederá de manera definitiva. Finalmente, la protección también podrá concederse, aunque de manera transitoria, si se verifica la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD

El artículo 53 de la Constitución Política establece que todos los trabajadores son titulares del derecho general a la *estabilidad en el empleo*, la cual puede ser precaria, relativa o reforzada⁸, en atención a los sujetos titulares del derecho y los requisitos que la Constitución y la ley exigen cumplir al empleador para que la desvinculación del trabajador sea válida.

Conforme a la jurisprudencia constitucional, son titulares del derecho a la estabilidad laboral *reforzada*, entre otros, (i) las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia, (ii) las personas en situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud, (iii) los aforados sindicales y (iv) las madres y padres cabeza de familia⁹. Frente a estos, se han establecido requisitos cualificados que condicionan la legalidad y eficacia de la desvinculación laboral.

En lo que atañe a la estabilidad laboral reforzada de las personas en estado de debilidad manifiesta por razones de *salud*, la Corte Constitucional ha señalado que:

“... consiste en el derecho fundamental que tienen estos trabajadores a permanecer en el puesto de trabajo¹⁰ y obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, “incluso contra la voluntad del patrono”¹¹, si no existe una “causa objetiva” que justifique el despido. La estabilidad laboral no constituye un mandato de “inmutabilidad [...] de las relaciones laborales”¹² y tampoco supone una prohibición absoluta para terminar la relación laboral¹³. El objeto de protección de este derecho es impedir que los contratos laborales sean terminados de forma discriminatoria por causa del estado o condición de salud del empleado¹⁴ y asegurar que estos cuenten con “los recursos necesarios para subsistir y asegurar la continuidad del tratamiento médico de la enfermedad que [padecen]”¹⁵.

⁸ Sentencias T-020 de 2021 y T-187 de 2021.

⁹ Sentencias SU-049 de 2017, T-317 de 2017, T-118 de 2019, T-102 de 2020, T-386 de 2020, T-020 de 2021 y T-187 de 2021.

¹⁰ Sentencias T-052 de 2020 y T-574 de 2020.

¹¹ Sentencia C-470 de 1997.

¹² Sentencias T-434 de 2008 y T-586 de 2019.

¹³ Sentencias T-641 de 2017 y T-102 de 2020.

¹⁴ Sentencias SU-256 de 1996, T-934 de 2005, T-992 de 2007, T-434, T-780 y T-962 de 2008, T-677 y T-703 de 2009, T-449, T-457, T-462, T-467, T-554, T-683 y T-898 de 2010, T-663 de 2011, T-111, T-148, T-341, T-594 y T-986 de 2012, T-738 y T-899 de 2013, T-298 y T-472 de 2014, T-765 y T-310 de 2015, T-040, T-057, T-364 y T-521 de 2016 y T-151 y T-392 de 2017.

¹⁵ Sentencia T-420 de 2019.

Frente a los titulares de dicha garantía, ha señalado que son los trabajadores que han padecido una “*disminución física, psíquica o sensorial*”¹⁶ en vigencia de un contrato de trabajo, resaltando que, dentro de ese espectro se encuentran no solo los que han sufrido pérdida de capacidad laboral calificada, sino también aquellos que “*tienen una afectación en su salud que les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares*”¹⁷.

Respecto del ámbito de protección de este derecho, ha señalado la Corte que está compuesto por las garantías de protección especiales y diferenciadas que forman parte del **fuero de salud**¹⁸, previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que reza que “*ninguna persona en situación de discapacidad*¹⁹ *podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo*”; disposición que también establece que quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin autorización de la oficina de trabajo, tendrán derecho a una indemnización equivalente a 180 días del salario.

De acuerdo con la Sentencia T-195 de 2022, el fuero de salud está compuesto por las siguientes cuatro garantías:

1. ***Prohibición general de despido o terminación discriminatoria.*** *Es ineficaz el despido o terminación del contrato de trabajo que tenga como causa el estado o condición de salud del trabajador. Esta garantía se extiende a las diferentes modalidades de vinculación, con independencia de la forma del contrato o su duración. La Corte Constitucional ha indicado que esta prohibición cubre la decisión de no renovar contratos a término fijo, es decir, la terminación por vencimiento del plazo.*
2. ***Derecho a permanecer en el empleo.*** *Esta garantía otorga al titular el derecho a conservar²⁰ o “permanecer en el empleo hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral”²¹.*
3. ***Autorización del Inspector de Trabajo.*** *El empleador tiene la obligación de solicitar autorización al Inspector del Trabajo para desvincular al trabajador que haya sufrido una afectación en su salud que le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares*²². *La Corte Constitucional ha indicado que es ineficaz “el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo”²³.*
4. ***Presunción de despido discriminatorio.*** *La desvinculación de un trabajador amparado por el fuero de salud sin autorización del inspector de trabajo se presume discriminatoria*²⁴

¹⁶ Sentencias T-420 de 2015 y T-664 de 2017.

¹⁷ Sentencia SU-049 de 2017. En este sentido, la Corte ha sostenido que “*la notoria debilidad o afectación de la salud que impida el desarrollo en óptimas condiciones de las actividades laborales da lugar a que se considere la situación del sujeto como una meritoria de especial protección constitucional*”. Sentencias T-198 de 2006 y T-664 de 2017.

¹⁸ Sentencias T-148 de 2012 y T-586 de 2019.

¹⁹ Si bien la norma en cita únicamente confiere tal garantía a las personas en situación de discapacidad, la Corte Constitucional ha señalado en reiterada jurisprudencia que el fuero de salud cubre a “*toda persona que tenga una afectación de salud que le impida o dificulte sustancialmente desempeñar sus labores, sin necesidad de que haya sido calificado el porcentaje de pérdida de su capacidad laboral*”; Sentencia SU-049 de 2017.

²⁰ Sentencias T-263 de 2009 y T-664 de 2017.

²¹ Sentencias T-215 de 2014, T-188 de 2017, SU-040 de 2018, T-386 de 2020 y T- 020 de 2021.

²² Sentencias T-201 de 2018 y T-020 de 2021.

²³ Sentencias C-531 del 2000 y SU-049 de 2017.

²⁴ Sentencias T-064 de 2017 y T-586 de 2019.

es decir, se presume que tuvo como causa el deterioro del estado de salud del trabajador²⁵. Esta presunción debe ser desvirtuada por el empleador a quien le corresponde demostrar que “el despido no se dio con ocasión de esta circunstancia particular, sino que obedeció a una justa causa”²⁶ o una “causa objetiva”²⁷. (...)” (Subrayas fuera del texto)

En la misma providencia se hace énfasis en que, la protección del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada por razones de *salud* está supeditada al cumplimiento de **tres requisitos**:

“Primero, el juez debe constatar el “deterioro significativo de la salud”²⁸ del trabajador. Esta condición se verifica “siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales”²⁹. Esta Corte ha aclarado que dicha condición puede ser probada mediante la historia clínica y las recomendaciones del médico tratante, no es necesario que el accionante haya sido calificado con una pérdida de capacidad laboral “moderada, severa o profunda”³⁰, o aporte un certificado que acredite un porcentaje específico de pérdida de capacidad laboral.

Segundo, deben existir suficientes elementos de prueba que demuestren que la condición de salud impide o dificulta sustancialmente el desempeño de las funciones del cargo que ocupaba³¹. La Corte Constitucional ha señalado que este requisito se encuentra acreditado, entre otras, cuando al momento del despido existían recomendaciones médicas para tratar un accidente de trabajo o una enfermedad laboral y se constata que el accionante había estado incapacitado días antes del despido por dicha razón³².

Tercero, debe constatarse que el deterioro significativo de la salud del accionante fue conocido por el empleador con anterioridad al despido. Este Tribunal ha resaltado que puede inferirse que el empleador conocía el estado de salud del trabajador si, entre otras, (i) la enfermedad del accionante presentaba síntomas que la hacían notoria³³, (ii) después del periodo de incapacidad, el accionante solicitó permisos para asistir a citas médicas y debía cumplir recomendaciones de medicina laboral³⁴, (iii) el accionante fue despedido durante un periodo de incapacidad médica o “por una enfermedad que generó la necesidad de asistir a diferentes citas médicas durante la relación laboral”³⁵ y (iv) el accionante prueba que tuvo un accidente de trabajo durante los últimos meses de la relación, que le generó una serie de incapacidades y la calificación de un porcentaje de PCL antes de la terminación del contrato³⁶.” (Subrayas fuera del texto)

Finalmente, a efectos de salvaguardar el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, la Corte ha establecido que, el juez ordinario y el juez de tutela, pueden adoptar, entre otros, los siguientes *remedios*: (i) la ineficacia del despido; (ii) el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir durante el periodo de desvinculación, cuando ello fuere procedente; (iii) el pago de una indemnización equivalente a 180 días de salario, en caso de comprobar que el despido fue discriminatorio, (iv) el reintegro del afectado al cargo

²⁵ Sentencia T-420 de 2015.

²⁶ Sentencias T-434 de 2020, SU-049 de 2017 y T-589 de 2017.

²⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 15 de julio de 2020, radicado No. 67633.

²⁸ Sentencia T-014 de 2019.

²⁹ Sentencia T-521 de 2016.

³⁰ Sentencia T-041 de 2019.

³¹ Sentencias SU-049 de 2017 y T-420 de 2015.

³² Sentencias T-041 de 2014, T-351 de 2015 y T-703 de 2016.

³³ Sentencia T-383 de 2014.

³⁴ Sentencia T-419 de 2016.

³⁵ Sentencias T-589 de 2017 y T-434 de 2020.

³⁶ Sentencia T-118 de 2019.

que ocupaba, o a uno mejor en el que no sufra el riesgo de empeorar su salud, y (v) la capacitación para cumplir las tareas del nuevo cargo, de ser necesario.

En consonancia con ello, la Corte ha fijado las siguientes reglas en relación con la procedencia y pertinencia del **reintegro** como medida de reparación por el desconocimiento del fuero de salud:

- 1.1. *"El reintegro sólo es procedente si, al momento de que la sentencia que lo ordena es proferida, el accionante desea ser reintegrado"*³⁷.
- 1.2. *El reintegro no siempre debe realizarse al mismo puesto de trabajo que ocupaba el accionante al momento en que fue despedido porque las limitaciones físicas, síquicas o sensoriales causadas por el accidente de trabajo pueden haber afectado la capacidad del trabajador para el desarrollo de tales laborales*³⁸. *El empleador tiene la obligación de reubicar al trabajador a un cargo que pueda desempeñar y en el que no sufra el riesgo de empeorar su salud*³⁹. (...)
- 1.3. *El juez debe examinar en cada caso concreto si la medida de reubicación es fácticamente posible o si, por el contrario, "excede la capacidad del empleador o impide el desarrollo de su actividad"*⁴⁰. *En tales eventos, "el empleador puede eximirse de dicha obligación si demuestra que existe un principio de razón suficiente de índole constitucional que lo exonera de cumplirla"*⁴¹.
- 1.4. *La procedencia de la reubicación debe ser valorada a partir de 3 elementos: (i) el tipo de función que desempeña el trabajador, (ii) la naturaleza jurídica del empleador y (iii) las condiciones de la empresa y/o la capacidad del empleador "para efectuar los movimientos de personal"*⁴². *En caso de que la posibilidad de reubicación definitivamente exceda la capacidad del empleador, "éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación"*⁴³.

En conclusión, la acción de tutela es procedente para exigir el derecho a la estabilidad laboral reforzada, cuando se comprueba que el empleador (a) despidió a un trabajador que presente una afectación en su salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores de manera regular, al margen del porcentaje de discapacidad que padezca, inclusive en contratos laborales a término fijo o de obra o labor; (b) sin la autorización de la oficina del trabajo; (c) conociendo que el trabajador se encuentra en situación de discapacidad o con una afectación de su salud que le impide o le dificulta el desempeño de labores; y (d) no logra desvirtuar la presunción legal de despido discriminatorio.

CASO CONCRETO

El señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA** interpone acción de tutela en contra de la empresa **SECURITY ACCESS FB S.A.S.**, solicitando el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, la salud, la seguridad social, al mínimo vital y la estabilidad

³⁷ Sentencia T-524 de 2020.

³⁸ Sentencias T-351 de 2015 y T- 372 de 2018.

³⁹ Sentencia T-382 de 2014.

⁴⁰ Sentencia T-351 de 2015.

⁴¹ Sentencia T-1040 de 2001.

⁴² Sentencias T-1040 de 2001, T-382 de 2014 y T-917 de 2014.

⁴³ Sentencias T-1040 de 2001, T-341 de 2012 y T-478 de 2019.

laboral. Afirma que, su contrato de trabajo fue terminado de manera unilateral por el empleador el 25 de agosto de 2023, sin justa causa y desconociendo su condición médica, razón por la cual solicita se ordene su reintegro, el pago de la indemnización de 180 días de salario, y no aplicar ningún descuento a la liquidación sin un debido proceso.

SECURITY ACCESS FB S.A.S., al contestar la acción de tutela, aceptó la existencia del contrato de trabajo y que terminó sin justa causa por decisión unilateral, pero negó que ello obedeciera a un acto discriminatorio en contra del accionante por su estado de salud; por el contrario, afirmó que la decisión obedeció a incumplimientos del trabajador frente a sus obligaciones, que repercutieron en la productividad de la empresa. Que, al momento de la terminación del contrato de trabajo, el actor no se encontraba en proceso de calificación de pérdida de la capacidad laboral y, aunque el despido fue sin justa causa, ello se hizo de buena fe para que tuviera derecho a la indemnización del artículo 64 del CST.

Previo a realizar el correspondiente análisis, es necesario determinar la legitimación en la causa de las partes, así como el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela: inmediatez y subsidiariedad.

Frente a la **legitimación** en la causa activa y pasiva, está probado que entre las partes existió un vínculo laboral regido, inicialmente, por un contrato de trabajo a término fijo y, después, por un contrato de trabajo a término indefinido.

En cuanto al presupuesto de la **inmediatez**, se tiene que la terminación del contrato de trabajo data del 25 de agosto de 2023, mientras que la acción de tutela se presentó el 30 de agosto de 2023, término más que razonable.

Frente a la **subsidiariedad**, no se desconoce que el ordenamiento jurídico prevé otros medios de defensa ante la justicia ordinaria para la pretensión de reintegro. No obstante, la controversia se torna en una cuestión constitucional al estar involucrados derechos de rango fundamental de un sujeto de especial protección, que carece de resiliencia para la finalización de la vía ordinaria y a quien la desvinculación laboral le causa un perjuicio irremediable en su derecho al mínimo vital; de allí que, el medio ordinario de defensa carezca de eficacia y el asunto sea atribuido al conocimiento del juez de tutela.

Establecido lo anterior, el Despacho procederá a estudiar de fondo las pretensiones y verificar si se cumplen o no los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional para la protección de la estabilidad laboral reforzada por el fuero de salud.

No es objeto de discusión la relación laboral que existió entre **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA** y **SECURITY ACCESS FB S.A.S.**, a través de un contrato de trabajo a término fijo, para el cargo de mensajero, desde el 10 de febrero de 2023 hasta el 09 de mayo de 2023⁴⁴ y, posteriormente, a través de un contrato de trabajo a término indefinido, para el cargo de auxiliar de logística, desde el 10 de mayo de 2023 hasta el 25 de agosto de 2023⁴⁵, fecha en la cual el empleador dio por terminado el contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa.

En ese orden, la controversia surge por la decisión del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo del trabajador, sin justa causa y sin autorización del Ministerio de Trabajo, desconociendo las siguientes circunstancias: (i) que el 27 de junio de 2023 sufrió un accidente de tránsito, producto del cual tuvo una *fractura de diáfisis de la tibia y traumatismos del pulmón*, y que (ii) para la fecha en que se produjo el despido, se encontraba en incapacidad y en tratamiento médico.

Como se expuso en el marco normativo, el *fuero de salud* está compuesto por cuatro garantías, a saber, (i) la prohibición general de despido discriminatorio, (ii) el derecho a permanecer en el empleo, (iii) la obligación a cargo del empleador de solicitar autorización al Inspector del Trabajo y (iv) la presunción de despido discriminatorio.

En ese orden, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, la protección del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada por razones de *salud* está supeditada al cumplimiento de tres requisitos que, de encontrarse acreditados, permiten al Juez conceder el amparo.

1. El juez debe constatar el “*deterioro significativo de la salud*” del trabajador:

Al respecto, la Corte ha precisado que dicha condición puede ser probada mediante la historia clínica y las recomendaciones del médico tratante, sin que sea necesario que el accionante haya sido calificado con una pérdida de capacidad laboral “*moderada, severa o profunda*”, o aporte un certificado que acredite un porcentaje específico de pérdida de capacidad laboral.

En el presente asunto, fue aportada la *hoja de admisión de paciente* del 27 de junio de 2023, en la que se lee que el señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA** fue atendido por urgencias con ocasión de un accidente de tránsito, en el que sufrió *politraumatismo*⁴⁶.

⁴⁴ Páginas 10 a 13 del archivo pdf 01AccionTutela

⁴⁵ Páginas 14 a 17 y 47 ibidem

⁴⁶ Página 21 del archivo pdf 01AccionTutela

También se aportó una historia clínica de valoración médica por ortopedia, realizada el 14 de agosto de 2023, en la que se registran los diagnósticos de *Fractura de la diáfisis de la tibia y otros traumatismos del pulmón*, y un procedimiento quirúrgico de *“reducción abierta + fijación de tibia con clavo de tibia”*. Igualmente, se deja constancia que el paciente presenta movilidad *conservada* y que cumple indicaciones de *inmovilización*⁴⁷.

Conforme a ello, se estableció como plan de manejo: 15 sesiones de terapia física para reentrenamiento en marcha y ganancia de movilidad en tobillo, RX de control, cita de control con ortopedia, se formularon medicamentos, y se expidió prórroga de incapacidad, desde el 15 de agosto de 2023 hasta el 13 de septiembre de 2023⁴⁸.

2. La condición de salud impida o dificulte sustancialmente el desempeño de las funciones del cargo que ocupaba.

En el sub examine, se observa que el señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA** fue contratado por **SECURITY ACCESS FB S.A.S.** para desempeñar el cargo de auxiliar de logística; al contestar la acción de tutela la empresa precisó que: *“El día 10 de febrero de 2023, junto con la entrega de funciones se hizo la entrega del camión Fotón Modelo 2023 totalmente nuevo, con placas LUL 454, propiedad de la empresa en perfectas condiciones, para el cumplimiento y ejecución de sus actividades...”*⁴⁹ (Subrayas fuera del texto).

Conforme a la anterior manifestación, y teniendo en cuenta que en la valoración médica del 14 de agosto de 2023 se estableció que el actor se encuentra en posoperatorio de *“reducción abierta + fijación de tibia con clavo de tibia”*, que presenta movilidad *conservada* e *inmovilización* de la pierna izquierda, ordenándose fisioterapia y prorrogándose la incapacidad por 30 días más, es razonable inferir que, su condición de salud actual y en la que se encontraba para el momento de la terminación del contrato de trabajo, le impedía sustancialmente desempeñar las labores para las que fue contratado, particularmente porque la movilidad reducida no le permite desplazarse ni realizar labores de conducción.

En este punto se reitera que, la pérdida de capacidad laboral calificada por la Junta Regional o Nacional, no es un requisito para que opere el fuero de salud; por el contrario, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, la parte actora puede probar el deterioro a la salud por medio de la historia clínica, de recomendaciones del médico tratante y de las incapacidades que hayan sido ordenadas, entre otras⁵⁰.

⁴⁷ Páginas 38 a 40 ibidem

⁴⁸ Página 42 ibidem

⁴⁹ Página 5 del archivo pdf 07ContestacionSecurityAccess

⁵⁰ Sentencia T-195 de 2022

3. Debe constatarse que el deterioro de la salud del accionante fue conocido por el empleador con anterioridad al despido.

Como se estableció en el marco normativo de esta providencia, la Corte Constitucional ha señalado que es posible deducir que el empleador conocía el estado de salud del trabajador si, por ejemplo:

*“(i) la enfermedad del accionante presentaba síntomas que la hacían notoria, (ii) después del periodo de incapacidad, el accionante solicitó permisos para asistir a citas médicas y debía cumplir recomendaciones de medicina laboral, (iii) **el accionante fue despedido durante un periodo de incapacidad médica** o “por una enfermedad que generó la necesidad de asistir a diferentes citas médicas durante la relación laboral” y (iv) el accionante prueba que tuvo un accidente de trabajo durante los últimos meses de la relación, que le generó una serie de incapacidades y la calificación de un porcentaje de PCL antes de la terminación del contrato.” (Negrilla fuera del texto)*

En el presente asunto es dable sostener que el empleador sí tenía conocimiento de las patologías del accionante, tal como se pasa a explicar:

Fueron aportadas las imágenes de una conversación sostenida a través de la aplicación WhatsApp el 15 de agosto de 2023, con el número telefónico 3173643273, en la que se puso en conocimiento la incapacidad médica otorgada ese día, recibiendo respuesta así⁵¹:

*“8:56 a.m. Hola estrellita buenos días
8:56 a.m. Mira te envío la incapacidad
8:56 a.m. INCAPACIDAD(1).pdf
8:57 a.m. Destinatario: Buenos días, gracias”*

En el hecho cuarto el actor dice que la incapacidad presentada a la empresa fue entre el 15 de agosto de 2023 y el 13 de septiembre de 2023, que corresponde a la misma que se aportó con el escrito de tutela, y en ella se reseñan los diagnósticos: *Fractura de la diáfisis de la tibia y Otros traumatismos del pulmón*. En su contestación, **SECURITY ACCESS FB S.A.S.** aceptó de manera expresa los hechos 1 a 6, sin aclaración o consideración adicional relativa a desconocer la condición de salud del trabajador, su tratamiento o la incapacidad.

Aunado a ello, se observa que en el numeral segundo del acápite de pretensiones de la contestación, la accionada afirma que al actor “*se le ha estado pagando su incapacidad al 100%*”⁵², con lo que se corrobora que era de su conocimiento la disminución del estado de salud, los diagnósticos y la incapacidad.

No obstante, la accionada decidió dar por terminado el contrato de trabajo sin autorización del Ministerio de Trabajo, desconociendo el artículo 26 de la Ley 361 de 1997,

⁵¹ Página 41 del archivo pdf 01AccionTutela

⁵² Página 8 del archivo pdf 07ContestacionSecurityAccess

circunstancia que impide validar que la desvinculación laboral no tuvo conexidad con el estado de salud del accionante y que, por el contrario, conlleva a que opere la presunción de despido discriminatorio, esto es, que la determinación adoptada por la empresa tuvo como fundamento la disminución física generada al actor por causa de sus diagnósticos de *Fractura de la diáfisis de la tibia y otros traumatismos del pulmón*.

Además, no se observa que **SECURITY ACCESS FB S.A.S.** hubiera desvirtuado tal presunción. En efecto, en la carta de terminación del 25 de agosto de 2023, no expuso cuáles eran las razones que justificaban la decisión de finiquitar la relación laboral, sino que, comunicó al trabajador que había decidido dar por terminado “*unilateralmente sin justa causa*” el contrato de trabajo, de conformidad con el artículo 64 del CST.

De otro lado, en la contestación la accionada señaló que, desde el 10 de febrero de 2023 se había hecho entrega al accionante del camión con placas LUL 454 para el cumplimiento y la ejecución de sus actividades, que en repetidas ocasiones se le recomendó acatar las normas de tránsito y ser prudente en la conducción del vehículo, y que se le exigió dejarlo en el garaje de la empresa una vez terminara su jornada, pero que continuó incumpliendo la orden y tuvo el siniestro vial.

Indicó que, habría recurrido a la causal prevista en el numeral 4 del artículo 62 del CST para terminar el contrato de trabajo con *justa causa*, pero para mantener las buenas relaciones con el trabajador, realizó una reunión con él para esclarecer los hechos, en la que aceptó ser el causante del daño del vehículo y aceptó el descuento del deducible del siniestro. Que no se realizó llamado de atención escrito y tampoco se realizó la carta de aceptación del descuento, debido a que, se esperaba la liquidación del deducible de la póliza y la intención de pago por parte del trabajador.

Agregó que, el siniestro causó que la empresa incumpliera sus compromisos, afectándose los ingresos y perjudicando directamente la productividad del departamento de logística; y resaltó que, se decidió, no de forma discriminatoria, sino con “*justa causa*” dar por terminado el contrato de trabajo y que, aunque se realizó el proceso de despido *sin justa causa*, ello se hizo *obrando de buena fe*, para que el actor tuviera derecho a una indemnización conforme al artículo 64 del CST.

Sin embargo, ninguna de las circunstancias en las que la accionada fundamenta las *justificaciones* del despido, se encuentra probada en el expediente, no hay constancia de los llamados de atención que dice haberle realizado al trabajador, ni de las pérdidas que dice habersele generado a la empresa; y, en todo caso, esas motivaciones no fueron informadas en la carta de terminación del contrato de trabajo, el cual finiquitó sin causa justificada.

En ese orden, teniendo la accionada la carga de la prueba, no aportó ninguna que acredite, o que permita si quiera inferir, que el despido obedeció a una causa objetiva y que no se dio con ocasión al estado de salud del accionante.

Así las cosas, como quiera que la obligación del empleador era la de garantizar la permanencia en el empleo al trabajador en circunstancia de debilidad manifiesta, con el fin de asegurar su mínimo vital y especialmente el derecho a la salud para la continuidad del tratamiento médico de su enfermedad, y teniendo en cuenta que ello no ocurrió, se evidencia la trasgresión al derecho a la estabilidad laboral reforzada del actor.

Bajo este escenario, se concederá de manera transitoria el amparo de los derechos fundamentales del señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA**, y en consecuencia, se ordenará a la sociedad **SECURITY ACCESS FB S.A.S.**, que lo reintegre al cargo que desempeñaba o a uno de igual o superior jerarquía, con la consecuente afiliación y pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social desde el 26 de agosto de 2023 y en adelante.

Se advierte que el amparo únicamente se concede por virtud de los diagnósticos vigentes al momento del despido, esto es, *Fractura de la diáfisis de la tibia y otros traumatismos del pulmón*. Y que, la protección opera mientras dure el tratamiento médico y/o se otorguen incapacidades médicas y/o se restablezca el estado de salud, respecto de tales patologías.

De igual forma, se advertirá al señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA** que, debe acudir a la Jurisdicción Ordinaria Laboral con el fin de que sea el Juez Laboral quien estudie, de manera definitiva, si debe o no ser reintegrado, y en caso de no interponer la respectiva demanda ordinaria dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta providencia, cesarán los efectos del reintegro.

Frente a las pretensiones relativas al pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la terminación del contrato de trabajo y hasta el reintegro, de la indemnización establecida en el inciso 2º del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y la no aplicación de ningún tipo de descuento en la liquidación, el accionante deberá acudir a la Jurisdicción Ordinaria Laboral para su reconocimiento, por tratarse de un conflicto económico jurídico de competencia del Juez Laboral, tal como se desprende del artículo 2º del CPT, modificado por el artículo 2º de la Ley 712 de 2001.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR DE MANERA TRANSITORIA el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada del señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA**, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la empresa **SECURITY ACCESS FB S.A.S.** que dentro del término de CINCO (05) DÍAS HÁBILES siguientes a la notificación de esta providencia, reintegre al señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA** al cargo que desempeñaba o a uno de igual o superior jerarquía, con la consecuente afiliación y pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral desde el 26 de agosto de 2023 y en adelante. Se advierte que el amparo **únicamente** se concede por virtud de las patologías *Fractura de la diáfisis de la tibia y otros traumatismos del pulmón*; y que, la protección opera mientras dure el tratamiento médico y/o se otorguen incapacidades médicas y/o se restablezca el estado de salud, respecto de tales patologías.

TERCERO: ADVERTIR al señor **EMERSON ANTONIO AGUILAR BAUTISTA**, que debe acudir a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, con el fin de que sea el Juez Laboral quien estudie de manera definitiva, si debe o no ser reintegrado, advirtiéndole que de no interponer la respectiva demanda ordinaria dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta providencia, cesarán los efectos del reintegro. Lo mismo deberá realizar para reclamar el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la terminación del contrato de trabajo y hasta el reintegro, la indemnización establecida en el inciso 2º del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y la no aplicación de ningún tipo de descuento a la liquidación.

CUARTO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

La impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

QUINTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ