

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., tres (03) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Referencia: 2020-0561

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, se desata la impugnación presentada por la accionada, contra la sentencia proferida por el Juzgado 23 Civil Municipal de Bogotá el 22 de septiembre de 2020.

ANTECEDENTES

1. El señor **NICOLÁS AUGUSTO GÓMEZ ÁLVAREZ** instauró acción de tutela contra **PETROSEISMIC SERVICES S.A.** con el fin de que se ampararan sus derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana; en consecuencia, deprecó la orden para que la encartada lo reintegre a un cargo igual o superior al que desempeñaba y se ordene el pago de los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de percibir desde su desvinculación, así como la sanción prevista en el artículo 26 de la ley 361/97.

2. Como causa petendi, esgrimió los presupuestos fácticos que a continuación se compendian:

(i) Que el 2 de junio de 2020 suscribió contrato de trabajo por obra o labor, pero antes de terminar el mes fue cambiado por uno a término fijo de un mes que se fue prorrogando mes a mes.

(ii) Dice que el 7 de agosto salió a descanso remunerado pactado para realizarse una cirugía por cáncer conjuntiva, siendo incapacitado por 14 días desde el 21 de agosto y luego de la cirugía el 26 de agosto por 8 días de incapacidad que terminaba el 3 de septiembre.

(iii) Informa que notificó de su situación y pérdida de capacidad a la empresa el mismo día antes de terminar el contrato, quien insiste en hacer la liquidación, pero manifiesta que necesita seguir laborando para continuar el tratamiento que requiere.

Al presente evento fueron vinculados SANITA EPS, MINISTERIO DE SALUD Y LA PROTECCIÓN SOCIAL y MINISTERIO DE TRABAJO.

PETROSEISMIC SERVICE S.A. se opone a las pretensiones y argumenta que la terminación del contrato laboral se generó por causa legal y objetiva, esto es, cumplimiento del término pactado.

Informa que la modificación de la modalidad contractual se dio de común acuerdo entre las partes y aceptada sin reparo alguno por el accionante, la cual le fue informada mediante comunicación de julio 30 de 2020, así como de la terminación que se daría el 1º de septiembre por vencimiento del contrato, pero debido a que se encontraba incapacitado hasta el 3 de septiembre los efectos de la terminación se prorrogaron hasta esa fecha, momento para el que la empresa no tuvo conocimiento de ninguna otra incapacidad con posterioridad al 3 de septiembre.

Señala que de manera sospechosa el accionante el día en que se haría efectiva la terminación del contrato adjunta vía correo electrónico un dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido hacía más de un año y del que hasta ese momento la entidad desconocía, lo que prueba la terminación del contrato no obedeció a su estado de salud, sino a causa legal legítima (artículo 61-1 literal c) del CST), por tal razón la empresa no está obligada a solicitar permiso al Ministerio de Trabajo.

Argumenta que la tutela no fue creada para resolver conflictos que competen a la justicia ordinaria, así que resulta improcedente por cuanto existen otros medios de defensa judicial ante el Juez Laboral.

MINISTERIO DE TRABAJO Solicita se declare la improcedencia frente al Ministerio toda vez que no ha sido empleador del accionante y por ello no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos que lleve a la amenaza de derecho fundamental alguno, por tanto, pide su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Agrega que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial ante la Jurisdicción ordinaria laboral para la protección de sus derechos.

MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL y SANITAS EPS. No obra en el expediente pronunciamiento alguno por parte de estas entidades.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Tras citar a la demandada y entidades vinculadas ya descritas, el A-quo dictó sentencia el 22 de septiembre de 2020 concediendo la protección constitucional ordenando a **PETROSEISMIC SERVICES S.A.** reintegrar al accionante acorde con su capacidad de trabajo y pagarle los salarios, prestaciones y aportes dejados de percibir desde el 4 de septiembre de 2020 hasta su reintegro. Así mismo, dispuso el pago de la sanción de que trata el artículo 26 de la ley 361/1997.

LA IMPUGNACIÓN

PETROSEISMIC SERVICES S.A. impugnó el fallo solicitando la revocatoria de sus numerales primero, segundo y tercero de la parte resolutive y en su lugar liberar de responsabilidad a la sociedad dado que la terminación de la relación laboral fue por causa objetiva y legal y no por el estado de salud del accionante.

Indica que para cuando finalizaba el contrato (septiembre 1/2020) el accionante se encontraba incapacitado, por ello suspendió transitoriamente los efectos de la terminación, la incapacidad perdió vigencia y no fueron informados de su renovación o de nueva incapacidad que indique se encontrara incapacitado para cuando terminó el contrato por expiración del plazo fijo pactado.

Argumenta que no está obligada a pedir autorización al Ministerio de Trabajo porque la terminación obedeció a causa legal, el contrato de hecho y de derecho ya terminó y no puede ser renovado y fue hasta el último día de vigencia del contrato cuando informó del dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido el 20 de septiembre de 2019 por enfermedades que eran desconocidas para la empresa.

Considera que las entidades de la Seguridad Social son las llamadas a cubrir las situaciones que conforme a la ley les corresponde y no al empleador.

CONSIDERACIONES

En primer lugar, conviene destacar que, la finalidad de la impugnación de los fallos de tutela tiene por objeto que el Superior jerárquico de quien lo pronunció, revise la decisión impugnada, teniendo en cuenta la relación entre los hechos narrados, las pruebas y el fallo, así como el contenido de la impugnación y de esta manera concluir si se encuentra o no ajustado a Derecho.

La inconformidad de la sociedad impugnante tiene que ver con la orden de reintegro, cancelación de salarios, prestaciones y la sanción impuesta teniendo en cuenta que la terminación del contrato se dio por vencimiento del plazo pactado y en aplicación del artículo 61-1 literal c) del C.S.T., causal que no requiere autorización previa del Ministerio de Trabajo, así como el desconocimiento de su parte de las patologías por las cuales fue calificado con pérdida de capacidad laboral con anterioridad a la vinculación laboral.

La jurisprudencia ha sostenido que excepcionalmente procede la acción de tutela para abordar controversias relacionadas con el reintegro y pago de acreencias laborales en aquellos asuntos en que se verifica un estado de debilidad manifiesta del petente, afectación al mínimo vital asociada a la falta de pago de las prestaciones reclamadas, su estado de vulnerabilidad y la eventual consumación de un perjuicio irremediable frente a la vulneración de derechos fundamentales.

Es así que en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la C.P. y reiterada jurisprudencia constitucional, la acción de tutela *“tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual, sólo procede excepcionalmente para el amparo de los derechos fundamentales, como **mecanismo de protección definitivo**: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto; así mismo, procederá como*

mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario, con la carga para el accionante de acudir a dicho juez dentro del término máximo de cuatro meses siguientes.” (Sentencia T-315/18) -Resaltado del despacho-

Desde esta arista, la procedencia de la acción de tutela en el ámbito de pretensiones asociadas al derecho del trabajo y de la seguridad social como en el caso que ocupa la atención del Despacho, ha de definirse a partir de los siguientes presupuestos: **(i)** que el agente particular en contra de quien se dirige la demanda preste un servicio público o respecto de él se constate un estado de indefensión o subordinación por parte de quien reclama la tutela; **(ii)** que no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial de los derechos cuya protección se persigue; y **(iii)** que aun cuando exista otro mecanismo de defensa, el mismo no resulte idóneo o eficaz de cara al potencial acaecimiento de un perjuicio irremediable para el solicitante, dedicando singular atención al caso de personas que, dada su aguda vulnerabilidad, demandan especial protección constitucional.

Así las cosas, está demostrado en razón al vínculo laboral existente entre las partes, que el demandante se encuentra en estado de dependencia y subordinación frente a su empleador, aspecto que hace procedente la protección constitucional *“La subordinación ha sido entendida por esta Corporación como la existencia de una relación jurídica de dependencia, la cual se manifiesta principalmente entre trabajadores y patronos, ...”* (Sentencia T-029/16)

Así mismo y aun cuando existen otros mecanismos de defensa, lo cierto es que ante el vencimiento del término pactado para la finalización del contrato laboral se ve afectada la prestación del servicio de salud y la continuidad del tratamiento debido al cáncer que padece, lo que hace presumir la existencia de un perjuicio irremediable. *“En este punto, es necesario enfatizar el hecho de que, no sólo basta hacer una afirmación llana respecto de la afectación del mínimo vital, sino que dicha aseveración debe venir acompañada de pruebas fehacientes y contundentes de tal afectación, que le permitan al juez de tutela tener la certeza de tal situación”.* (Sentencia T-237/01)

En efecto, en el plenario se encuentra acreditado documentalmente que el paciente fue sometido a cirugía de recesión de tumor confuntual el 26 de agosto de 2020 con incapacidad de 8 días, así mismo obra incapacidad con diagnóstico de trastorno depresivo recurrente episodio moderado presente, por 14 días a partir del 21 de agosto de 2020 (incapacidades en vigencia del contrato laboral y de las cuales tuvo conocimiento el empleador) y, dictamen de pérdida de capacidad laboral y ocupacional del 39.44% emitido el 20 de septiembre de 2019 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Ahora, si bien la accionada señala que tan solo hasta el día de vencimiento del plazo contemplado en el contrato el accionante informó de la pérdida de capacidad laboral, y en efecto aparece correo

electrónico del 3 de septiembre de 2020 en tal sentido que corrobora su dicho, lo cierto es que el estado de salud y los diferentes diagnósticos que presenta el señor **GÓMEZ ÁLVAREZ** lo hacen merecedor de protección especial, como acertadamente lo citó el juez A quo en su decisión *“En relación a la estabilidad laboral reforzada frente a pacientes con cáncer, ha precisado la Corte Constitucional: “Los enfermos de cáncer cuentan con una especial protección constitucional que busca garantizar la continuidad en su tratamiento de salud. Además, la estabilidad laboral reforzada se ha reconocido con el fin de dotar de efectividad a los derechos otorgados a esta población y en general, a cualquier trabajador con una disminución física, sensorial o psíquica” (sentencia T-376/2016)”*.

No obstante lo anterior y ante las diferencias planteadas por las partes es que se modificará el fallo a efectos de concederlo como mecanismo transitorio, para que el accionante, so pena de que cese el amparo, promueva las acciones jurisdiccionales pertinentes dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de este fallo, cuyos efectos permanecerán vigentes en los términos de la sentencia T-315/18 arriba citada.

De otro lado y atendiendo que el fallo ordenó la indemnización y reintegro del trabajador al cargo, las cuales no son compatibles, habrá de revocarse la sanción impuesta a la accionada en el inciso segundo del numeral tercero de la parte resolutive del fallo, toda vez que el reintegro del accionante se considera como una única relación laboral ininterrumpida, lo que implica para la empresa tener que pagar salarios, prestaciones sociales y la seguridad social dejados de cancelar al trabajador durante el tiempo que duró la desvinculación por la terminación del vínculo laboral.

Sobre el tema, ha dicho la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 2 de marzo de 2018, Rad. 51585 M.P. Dr. Fernando Castillo Cadena:

«... la Sala entiende que al solicitar la casación total de la sentencia proferida por el tribunal y, como consecuencia, se acceda a las pretensiones principales de la demanda, ello impondría como lógica consecuencia, la revocatoria de la condena por indemnización por despido que se impuso en primera instancia, para que se acceda a las peticiones principales, entre éstas el reintegro, el cual es incompatible con el resarcimiento ordenado por el juez.»

(...)

«En virtud de lo anterior, se impone acceder a la protección reclamada, lo que conduce a revocar el numeral primero de la sentencia proferida en primera instancia, para, en su lugar, condenar a la demandada a reintegrar a la accionante al cargo que venía desempeñando, junto con el pago de salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social, desde el momento en que quedó cesante hasta cuando efectivamente sea restituida, con los incrementos de ley. A la parte demandada se le autorizará descontar de la condena las acreencias laborales que le fueron reconocidas y pagadas a la promotora del proceso a la terminación de la relación laboral, y que sean incompatibles con el efecto de la no solución de continuidad.» (Resaltado del despacho)

Por lo expuesto, este despacho modificará la decisión adoptada por el Juez A quo en los aspectos enunciados, en lo demás la confirmará.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida por el Juzgado 23 Civil Municipal de Bogotá el 22 de septiembre de 2020, por los motivos consignados en este proveído.

En consecuencia:

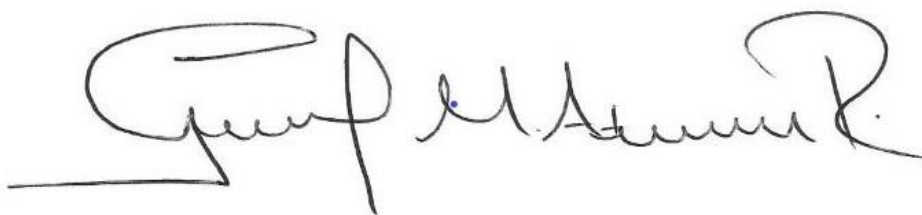
SEGUNDO: CONCEDER la protección reclamada como mecanismo transitorio para que el accionante, so pena de que cese el amparo, promueva las acciones pertinentes ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de este fallo para que sea allí definido de fondo el asunto aquí planteado.

TERCERO: REVOCAR la sanción impuesta a la accionada en el inciso segundo del numeral tercero de la parte resolutive del fallo proferido por el A quo, toda vez que indemnización y reintegro son incompatibles, conforme lo expuesto en precedencia.

CUARTO: NOTIFICAR lo aquí resuelto por el medio más expedito.

QUINTO: REMITIR el plenario a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gamal Mohammand Othman Atshan Rubiano', written in a cursive style.

GAMAL MOHAMMAND OTHMAN ATSHAN RUBIANO
JUEZ