

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ D.C.

j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., agosto veinte de dos mil veintiuno

Rad: 11001400301820210049901
Accionante: EDISSON VILLADA VÉLEZ
Accionada: BUSSINES CLASS SO S.A.S. y CARLOS EDUARDO CAMAYO RAMÍREZ

Procede el despacho a resolver la impugnación presentada por el accionante en contra de fallo de primera instancia proferido el 9 de julio de 2021 por el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bogotá, dentro de la acción de tutela de la referencia y previo el estudio de los siguientes,

I. ANTECEDENTES

1. En síntesis, indica el accionante que desde el 11 de abril de 2015 fue diagnosticado con el virus de inmunodeficiencia humana VIH; que desde febrero de 2020 suscribió contrato de trabajo a término indefinido con la accionada donde percibía un salario mensual de \$1'200.000 mensuales sin recibir incremento en el año 2021; que las directivas de la empresa accionada dieron instrucciones de volver al trabajo presencial ya que por la pandemia venía laborando desde casa.

Señaló que el 10 de marzo de 2021 decidió informar de manera verbal al analista de recursos humanos de la empresa accionada sobre su diagnóstico de VIH, lo que originó que la Administradora de la empresa le pidiera una reunión fuera de las instalaciones, la cual tuvo lugar el día 13 de marzo de 2021 en donde le informó que las funciones que venía desempeñando las asumiría un empleado de ETB, por lo que el cargo que venía desempeñando desaparecería y la consecuente terminación del contrato laboral, procediendo a informarle sobre su estado de salud, frente a lo cual le indicó que hablaría con el dueño de la empresa Carlos Camayo. Posteriormente le hizo allegar certificado médico confirmándole su

condición de salud por parte de la EPS Sanitas y en donde sentó unas recomendaciones, las cuales no fueron atendidas por la accionada.

Refirió que la Administradora de la empresa accionada el 17 de marzo de 2021 le indicó que por la supuesta decisión de ETB, para que el actor pudiese continuar prestando sus servicios a la empresa, debía cambiarlo a contrato de prestación de servicios y renunciar al actual, frente a lo cual el actor le sugirió se modificaban las funciones sin recibir respuesta al respecto; que el pasado 24 de marzo de 2021 por medio de mensaje vía WhatsApp le adjuntó la liquidación del contrato de trabajo, documento fechado 11 de marzo, es decir, un día después de que informó sobre su condición de salud, indicándose en dicho documento como causa la renuncia voluntaria, frente a lo cual el actor, el día 25 de los citados, informó su intención de no renunciar al contrato laboral.

Agregó que el 20 de mayo de 2021, pese a que durante todo el tiempo anterior no recibió ningún llamado de atención, le fue notificado un llamado de atención por una queja presentada por el Conductor de la empresa; el 24 de mayo vuelve a recibir otro llamado de atención por supuestamente no acatar órdenes en cuanto a un vehículo automotor y el 27 otro llamado de atención por dos quejas presentadas por otros dos conductores cercanos al propietario de la empresa, por lo que fue llamado a descargos el día 1º de junio de 2021 la que se llevó a cabo y, sin haber tramitado autorización previa ante el Inspector de Trabajo, el 4 de junio le fue notificada la terminación del contrato a partir del 5 de junio alegando justa causa por la conducta desplegada por el actor durante los últimos 7 días; que recibió amancebas y maltrato por parte del propietario de la empresa, de lo cual informó a la Administradora y otra funcionaria, por lo que recibió correo por parte del empresario pidiéndole que retirara esas afirmaciones.

Manifestó que con el proceder de la accionada y su propietario lo sometieron a la pérdida injustificada de sus ingresos económicos que pone en riesgo su mínimo vital, su condición de salud, al verse afectado su tratamiento médico y vulnerándosele sus derechos fundamentales.

2. Por consiguiente, solicitó se le protejan sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, a la salud y vida digna, en consecuencia, se le ordene a la accionada reintegrarlo a un cargo igual o de mejores condiciones, pagándole los salarios y prestaciones dejadas de percibir desde el 5 de junio de 2021 y prevenir a la accionada que en lo sucesivo vuelva a realizar actos de discriminación y acoso laboral e incurrir en la conducta de despedir a sus trabajadores en condición de debilidad manifiesta sin tener la debida autorización del Ministerio de Trabajo.

ACTUACIÓN SURTIDA

1. Sometida al reparto la presente acción constitucional le correspondió su conocimiento al Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bogotá, quien la admitió, vinculó a EPS Sanitas, a E.T.B. E.S.P. disponiendo la notificación de la accionada y vinculadas, instándolas para que ejercieran su derecho

de defensa y se pronunciaron sobre los hechos que la fundamentan; así mismo, ordenó oficiar al Ministerio del Trabajo para que informara si expidió permiso para el despido del actor, dada su condición de salud.

2. Dentro del término concedido, ETB solicitó se le desvincule del trámite ya que su relación fue con la entidad accionada y nada tuvo que ver con los hechos narrados por el actor, siendo la empresa Bussines Clas CO SAS la encargada de contratar el personal para realizar la labor que se le encomendó y de ahí que se configure la falta de legitimación por pasiva, pues su actuar no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

3. Oportunamente la accionada se opuso a la acción, bajo el argumento que el accionante no informó que tuviese alguna enfermedad cuando fue encuestado para retornar al trabajo presencial y desde ello, su rendimiento disminuyó ostensiblemente y las relaciones con sus compañeros no fueron las mejores desde que se le asignó para apoyar al supervisor del contrato; informó que la terminación laboral obedeció a faltas administrativas tales como llamados de atención, utilización del transporte asignado por la empresa para desplazarse a sitios diferentes al de su residencia lo que conllevó a que se contagiara dos veces por Covid-19 poniendo en riesgo la salud de sus compañeros; que mintió al rendir la encuesta al no informar que padecía VIH, pues si bien no es obligatorio informar, por la pandemia si lo ha debido hacer para que la empresa tomara las medidas; también relató el trato displicente con sus compañeros, la insubordinación y que sustrajo información confidencial de la empresa que condujo a la interposición de una denuncia penal; todas estas, dijo, fueron las causas para disponer la terminación de dicho vínculo.

4. La entidad SANITAS EPS solicitó se desvincule del trámite pues la entidad no ha realizado actuación que vulnere los derechos fundamentales del accionante y por tanto, se configura la falta de legitimación por pasiva, confirmó que el accionante aparece registrado en el sistema como cotizante trabajador de la accionada y sobre su diagnóstico de salud sostuvo que es portador del virus VIH.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante providencia adiada del 9 de julio del año en curso, el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bogotá, profirió decisión de fondo en este asunto, negando el amparo constitucional reclamado, bajo el argumento que se configura la falta del requisito de subsidiariedad que gobierna la acción de tutela, pues el accionante no acreditó que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta y que ella fuese la causa de la terminación

del contrato laboral, por lo que deberá hacer uso de vías ordinarias para reclamar lo que pretende a través de la presente acción, es decir, acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, tornándose improcedente la acción. Agregó, que el accionante persigue prestaciones eminentemente económicas basadas en derechos de orden legal y no constitucional y, tampoco probó que se encuentre frente a un perjuicio irremediable con la decisión de la terminación del contrato laboral lo que conlleva a que la tutela resulte procedente.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, el accionante la impugnó, insistiendo en que la tutela sí resulta procedente ya que el juez de primera instancia no tuvo en cuenta la argumentación, las pruebas allegadas ni lo dicho por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en especial lo referente a que por el hecho de tener VIH sí se encuentra en un estado de debilidad manifiesta y, por consiguiente, es un sujeto de especial protección; que no está de acuerdo con la conclusión del juez de primer grado cuando sostuvo que el despido fue con justa causa y no tuvo en cuenta el orden cronológico de los hechos que permite establecer que el despido surgió como consecuencia de haber informado que es portador del VIH y la accionada no obtuvo el permiso del Ministerio del Trabajo para la terminación del contrato; que ejercerá el derecho que le asiste en cuanto a la denuncia penal que la accionada instauró en su contra.

III. CONSIDERACIONES

1. Mediante la carta constitucional de 1991, se determinó que la organización del Estado colombiano debía realizarse conforme a los principios de un Estado de Derecho, lo que implica que cada uno de las instituciones que lo componen deben estar sujetas a una serie de reglas procesales, que se encargan de crear y perfeccionar todo el ordenamiento jurídico; de esta manera se limita y controla el poder estatal con el fin de que los derechos de las asociados se protejan y puedan realizarse, dejando de ser imperativos categóricos para tomar vida en las relaciones materiales de la comunidad.

Una de las características fundamentales del Estado de Derecho, es que las actuaciones y procedimientos regulados deben sujetarse a lo dispuesto en los postulados legales.

Estos principios y derechos constitucionales irradian a todo el ordenamiento jurídico su espíritu garantista, que busca como fin último la protección y realización del individuo en el marco del Estado al que se encuentra asociado.

Uno de los mecanismos destinados a buscar la materialización de los principios que componen el Estado de Derecho es la Acción de Tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, como el instrumento idóneo para que toda persona logre la garantía y protección de sus derechos fundamentales cuando estos hayan sido vulnerados o sean amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular.

Por su parte el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Constitución Nacional, establece que el fallo que se dicte por el Juzgado que adelantó el conocimiento de una Tutela, puede ser impugnado ante el superior por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, lo anterior sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

2. De otro lado, con relación al problema jurídico detallado en el fallo de primera instancia, resulta pertinente acudir a las decisiones que el máximo órgano de la jurisdicción Constitucional ha enseñado sobre el principio de subsidiariedad:

“La acción de tutela fue regulada en el Artículo 86 de la Constitución Nacional como un mecanismo judicial autónomo¹, subsidiario y sumario, que le permite a los habitantes del territorio nacional acceder a una herramienta de protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por las autoridades públicas, o incluso por particulares, según lo determinado en el Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Para que proceda este medio privilegiado de protección se requiere que dentro del ordenamiento jurídico colombiano no exista otro medio de defensa judicial² que permita garantizar el amparo deprecado, o que existiendo este, se promueva para precaver un perjuicio irremediable caso en el cual procederá como mecanismo transitorio.

*De esta manera, en el marco del principio de subsidiaridad, es dable afirmar que **“la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca remplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos impuestos (dentro) de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten”**.² (...)*

¹ Sentencia T-583 de 2006, “Esto significa que no es recurso dentro de otro proceso judicial.” 2

Al respecto, revisar entre otras, las sentencias T-661 de 2007, T-556 de 2010, T-404 de 2010.

² Consultar, entre otras, las sentencias SU-544 de 2001, T-599 de 2002, T-803 de 2002, T-273 de 2006, T093 de 2008, SU-037 de 2009, T-565 de 2009, T-424 de 2010, T-520 de 2010, T-859 de 2010, T-1043 de 2010, T-076 de 2011, T-333 de 2011, T-377A de 2011, T-391 de 2013, T-627 de 2013, T-502 de 2015 y T-575 de 2015.

En atención a ello, los mecanismos ordinarios deben utilizarse de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental. No obstante, en este caso, se deberá evaluar que el mecanismo ordinario ofrezca una protección “cierta, efectiva y concreta del derecho”³, al punto que sea la misma que podría brindarse por medio de la acción de amparo⁴.

Al respecto, en la Sentencia T-007 de 2008 la Corte Constitucional, después de hacer un análisis concentrado de este tema, manifestó lo siguiente:

“En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela.⁵ Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa”⁷ a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, “el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela^{6”} ⁹(resaltado ajeno al texto)

2.1. Al efecto, cabe señalar de entrada que, en línea de principio, las pretensiones reclamadas por esta vía por el actor, tendientes a su reintegro laboral, son susceptibles de reclamarse ante el Juzgado de asuntos laborales de la jurisdicción ordinaria, tal y como se expresó en la decisión de primer grado.

2.2. No obstante, cada caso en concreto debe analizarse a la luz de sus particularidades y conforme a la realidad en la que se contextualiza; en ese sentido, no puede perderse de vista que a dicha máxima que impone que, previamente a acceder a esta vía constitucional es necesario agotar las vías legales ordinaria, se anteponen dos salvedades: que dichos

³ Sentencia T-572 de 1992

⁴ En este sentido, por medio de la Sentencia T-889 de 2013, se determinó lo siguiente “Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa” a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, “el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela”.

⁵ El Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que “La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

⁶ Sentencia T-384 de 1998 y T-206 de 2004. ⁹ Sentencia T 051 de 2016.

mecanismo ordinarios sean ineficaces y/o que exista un perjuicio irremediable. En el presente evento concurren ambas salvedades.

2.3. Ciertamente, las vías alternas con que cuenta el accionante, de cara a la enfermedad catastrófica que padece, no resultan idóneas o eficaces, puesto que imponerle acudir a una demanda laboral ante la jurisdicción contenciosa implica la inversión de un tiempo prolongado, en el que se verá privado de su salario y sus vínculo por medio de contrato laboral a la seguridad social, condiciones ambas que innegablemente requerirá para obtener los servicios médicos que demande su condición de salud; por demás, por tratarse de una persona que goza de estabilidad laboral reforzada, resulta más que evidente que esa condición impone un análisis más flexible en punto de este requisitos de procedibilidad de la acción de amparo, para advertir, justamente, que esa particularidad torna la mayoría de veces, como aquí, ineficaces los mecanismos ordinarios de defensa de los derechos involucrados.

2.4. Consistente con lo anterior, se advierte también en este evento la presencia de un perjuicio irremediable para los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la integridad física y al mínimo vital del señor Villada Vélez, derivado de que su despido de la empresa lo deja sin percibir su única fuente de ingresos para su subsistencia y para la atención de su salud, necesidades ambas apremiantes que imponen la adopción de decisiones urgentes en amparo de sus derechos.

2.5. Puestas así las cosas, innegable es que en el caso en análisis se encuentra superado el requisito de subsidiaridad echado de menos en primera instancia que terminó por desconocer la protección especial que para personas que padecen síndrome de inmunodeficiencia adquirido positiva se ha establecido en el bloque de constitucionalidad; en consecuencia, el Juzgado entrará al estudio del fondo del asunto planteado por esta vía.

3. Lo primero que debe enfatizarse es que hay evidencia del estado clínico del accionante, quien fue diagnosticado de VIH positivo, enfermedad en virtud de la cual el señor Villada Vélez se entiende forma parte de una población especialmente protegida según se ha reconocido a nivel interno e internacional, marco especial dentro del que se predica la existencia de una estabilidad laboral reforzada⁷.

3.1. La estabilidad laboral reforzada ha sido definida por la Corte Constitucional mediante Sentencia C - 531 de 2000 con ponencia del magistrado Álvaro Tafur Galvis, como: "*La permanencia en el empleo del*

⁷ Así lo han reconocido en múltiples decisiones la jurisprudencia de la Corte Constitucional, entre otras en la sentencia T-986 de 2012.

discapacitado luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral. Al mismo tiempo, esta garantía implica que el empleador tiene la obligación de reubicar al trabajador discapacitado en un puesto de trabajo que le permita maximizar su productividad y alcanzar su realización profesional”.

Así mismo, en sentencia T-025 de 2011 con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva adujo que: *“Por ello, el juez de tutela para identificar la titularidad del derecho a la estabilidad laboral en las personas discapacitadas y estudiar la procedencia del amparo, debe evaluar los factores de vulnerabilidad que se manifiestan en motivos de salud, o por cualquier circunstancia que afecte al actor en su bienestar físico, mental o fisiológico (...).”*

3.2. En desarrollo de dicho precepto, se ha señalado como consecuencia laboral para quienes se encuentren protegidos por esta prerrogativa, que su estabilidad en el empleo tiene vocación de permanencia “mientras no varíe el objeto de la relación, sobrevenga una circunstancia que haga nugatorias las obligaciones reconocidas a los sujetos de la relación o aparezca una justa causa de despido”⁸.

En otros términos, se establece en su cabeza la estabilidad laboral reforzada, razón por la cual, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la desvinculación laboral o su suspensión sólo podrá efectuarse con la autorización del Ministerio del Trabajo, ya que estos no se pueden ver desmejorados en sus garantías inquebrantables, como por ejemplo en su mínimo vital.

3.3. En el caso concreto, se reitera que el actor ostenta protección especial del accionante en virtud de la dolencia que lo aqueja y que no fue desconocida ni menos desmentida por la accionada, pues es paciente que contrajo el virus del VIH, situación que puse de presente a la Directora de la empresa accionada de forma verbal y posteriormente a allegando la prueba documental que le entregó la EPS. En ese sentido, goza de estabilidad laboral reforzada en el empleo a que se ha hecho mención, circunstancia que obligaba a su empleador a su permanencia en el mismo sin que pueda desmejorar o alterar de manera unilateral.

3.4. Desde luego dicha prerrogativa no es un derecho absoluto, pero su resquebrajamiento reclama unas condiciones especiales, como son la existencia de una justa causa debidamente comprobada y que no tenga

⁸ Corte Constitucional, sentencias T-288 de 2016, T-225, T-226 de 2012 y T-546 de 2000.

relación con el hecho que da origen a la estabilidad laboral reforzada, así como que, en todo caso, se cuente con el aval de la autoridad del trabajo.

En este caso, si bien se explicitaron por la accionada la existencia de circunstancias justificativas de tal proceder, tales como el incumplimiento de los deberes por parte del trabajador o la trabajadora, específicamente por *bajo rendimiento del trabajador, malas relaciones con los demás trabajadores y no acatar las órdenes dadas por los superiores*, lo cierto es que para la decisión de finalizar el contrato era necesario que la empleadora contara con la autorización de la autoridad de trabajo, lo que no ocurrió en el presente evento.

Adicionalmente, será necesario que dicha inspectoría evalúe los hechos que conllevaron a tal conclusión por la pasiva, puesto que no deja de resultar sospechoso que todo el rapidísimo despliegue disciplinario llevado a cabo por la entidad accionada se hubiera llevado a cabo inmediatamente después de conocer de que fuera informada de que el actor es paciente con VIH, así como que en menos de 7 días recibiera tres llamados de atención cuando en el período inmediatamente anterior de más de un año no había ocurrido, pues, a primera vista, pudieran pensarse más bien como conductas discriminatorias veladas, situaciones que en este brevísimo escenario no serán objeto de mayor consideración ni conclusión, como sí ante la autoridad de trabajo, de ser el caso. Lo mismo habrá de ocurrir en torno al respeto a las recomendaciones médicas a que aludió en el libelo introductorio el accionante, pues resulta innegable que, proferidas ellas, era deber del empleador acatarlas y ofrecer a su trabajador las condiciones de trabajo que le permitieran cumplirlas.

4. De conformidad con lo expuesto, esta juzgadora considera que BUSSINES CLASS SO S.A.S., vulneró el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada y por ende al mínimo vital y al de salud de EDISSON VILLADA VÉLEZ, en la medida que dispuso la terminación del contrato de trabajo de este, con pleno desconocimiento de la estabilidad laboral reforzada que lo cobija y las implicaciones que ello tiene, en particular porque no contó con la previa autorización del inspector del trabajo.

Conforme a lo expuesto, se revocará el fallo impugnado y en su lugar se concederá el amparo invocado, ordenando a BUSSINES CLASS SO S.A.S., que reintegre al actor en el cargo que venía desempeñando o uno similar o de superior jerarquía, en el que se le garanticen todas sus prestaciones sociales, así como el cumplimiento de las recomendaciones médicas que se le hayan impartido por profesionales de salud.

Como quiera que no debió ocurrir en esos términos la terminación del contrato, tales órdenes deberán ser sin solución de continuidad, de manera

que habrán de realizarse los pagos de salarios y de prestaciones sociales dejados de percibir.

No se accederá a la imposición de una indemnización a favor del actor, pues se trata este sí de un pedimento que debe ser dirimido por el juez natural.

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

IV. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia, proferido por el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bogotá, el día 9 de julio de 2021 en su lugar se dispone:

SEGUNDO: AMPARAR, en su lugar, los derechos fundamentales de EDISSON VILLADA VÉLEZ a la estabilidad laboral reforzada y, en consecuencia, **ORDENAR** a la empresa accionada BUSSINES CLASS SO S.A.S., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación, proceda a reintegrarlo al cargo que venía desempeñando o uno similar o de superior jerarquía, en el que se le garanticen todas sus prestaciones sociales, así como el cumplimiento de las recomendaciones médicas que se le hayan impartido por profesionales de salud.

Dicho reintegro operará sin solución de continuidad, de manera que BUSSINES CLASS SO S.A.S., en el plazo máximo de cinco (5) días siguientes a la notificación de esta decisión, deberá realizar los pagos de salarios y de prestaciones sociales dejados de percibir por y para EDISSON VILLADA VÉLEZ.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión por el medio más expedito a las partes y al Juez Constitucional de primera instancia. Déjese la constancia de rigor.

CUARTO: ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Déjense las constancias pertinentes.

Notifíquese y cúmplase


GLORIA CECILIA RAMOS MURCIA
Jueza