

Radicación No. 110014003007-2020-00612-00

Accionante: AMY JOHANNA RODRIGUEZ.

Accionada: MIGUEL ANGEL VALLEJO BURGOS

Vinculados: MINISTERIO DEL TRABAJO Y EPS COMPENSAR.

ACCIÓN DE TUTELA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., veintinueve de septiembre de dos mil veinte.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por la señora AMY JOHANNA RODRIGUEZ contra MIGUEL ANGEL VALLEJO BURGOS y como vinculados el MINISTERIO DEL TRABAJO y la EPS COMPENSAR.

1. ANTECEDENTES

Acude la accionante ante esta jurisdicción pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Refiere puntualmente que, Inició a laborar como auxiliar administrativa y contable para el señor MIGUEL ÁNGEL VALLEJO BURGOS mediante contrato de trabajo en modalidad verbal desde el día 2 de diciembre del año 2019 hasta el 28 de febrero del 2020, que posteriormente, suscribió otro contrato de trabajo el 2 de marzo de la presente anualidad a término fijo inferior a un año, por el término de tres meses prorrogables por el mismo tiempo, el cual se ha extendido hasta la fecha, con modalidad de pago en dos quincenas, que el accionado está registrado en la Cámara de Comercio como persona natural, quien es propietario del establecimiento de comercio denominado “*Logística & Eventos MV*” para el cual presta sus servicios, que mediante mensaje de

WhatsApp el empleador le informó que el contrato quedaba suspendido desde el día 15 de abril hasta el día 5 de mayo del 2020, sin que mediara acuerdo entre ellos, sino por disposición exclusiva del empleador, reintegrándose el 6 de mayo del 2020, prorrogándose automáticamente el contrato por otros 3 meses contados desde el 15 de junio del 2020, que el 24 de julio de la presente anualidad la EPS COMPENSAR la incapacitó a causa del virus COVID 19, de la siguiente forma: *“primera incapacidad del veinticuatro (24) de julio al treinta (30) de julio, segunda incapacidad: del treinta (30) de julio al veintiocho (28) agosto y tercera incapacidad: del veintiocho (28) de agosto al quince (15) de septiembre del año en curso”*, que el pago de su salario correspondiente al mes de agosto del presente año a la fecha, no le ha sido cancelado aduciendo su empleador que la empresa no ha generado ingresos, a pesar de que este cuenta con la posibilidad de realizar el recobro de sus incapacidades ante la EPS.

Igualmente, manifestó que 15 agosto de este año, estando incapacitada, su empleador vía correo electrónico le envió un preaviso de terminación del contrato invocando el artículo 61 literal C del Código Sustantivo del Trabajo, sin tener en cuenta su estado de salud, además que es madre cabeza de familia con una menor de 6 años a su cargo, quien depende exclusivamente de ella.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: AMY JOHANNA RODRIGUEZ.

Accionado: MIGUEL ANGEL VALLEJO BURGOS.

Vinculados: MINISTERIO DEL TRABAJO y EPS COMPENSAR.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Solicita la accionante el amparo de al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada.

RESPUESTA DEL ACCIONADO: Indicó que, era cierto la relación laboral existente entre las partes, aclarando que actualmente la

misma no se encuentra vigente, toda vez que se dio por terminada de acuerdo con las normas laborales, que por la situación de emergencia y salud pública generada por el COVID-19 disminuyó el trabajo al punto de no tener ninguna actividad que realizar, ya que como se evidenciaba con en la documentación anexada por la accionante, su actividad económica es la logística y organización de eventos, los que fueron prohibidos por el gobierno nacional, por lo que no tenía labores para que la accionante realizara y tampoco medio económicos para sufragar su salario; además, que verbalmente y por mutuo acuerdo con ella, se acordó que el extremo temporal del contrato se modificaría al 15 de septiembre de 2020, tratando de compensar el tiempo de suspensión, sin embargo mientras duró la suspensión se realizaron los aportes al SGSS y no se descontaron los días para el pago de prestaciones sociales, que la actora el día 21 de julio mientras desempeñaba sus labores en el sitio de trabajo manifestó no sentirse bien, a lo que le respondió que se ausentara del trabajo y buscara atención médica si lo consideraba adecuado, que la incapacidad se generó a partir del 24 de julio, por lo que los días 22 y 23 de julio faltó al trabajo sin justificación, situación que omite en la narración de los hechos y a pesar de ello, le pagó su quincena completa.

Igualmente, dijo que, no he realizado el pago no por falta de voluntad, sino por falta de ingresos para sufragar las acreencias laborales, debido a que a pesar de haber solicitado el pago de los subsidios por incapacidad a la EPS COMPENSAR, le manifiestan que en su sistema no aparecen la incapacidades del 24 de julio al 30 de julio y la del 28 de agosto al 15 de septiembre, pese a que la EPS la reconoce no se la han cancelado, que era parcialmente cierto que, le envió el aviso de no prórroga del contrato laboral, pero sin intención de desconocer su estado de salud, sino atendiendo a los presupuestos de la ley, y el contrato pactado, ya que no le era posible seguir sufragando sus acreencias laborales, porque no está teniendo ingresos por su actividad económica y por ningún otro medio, además, que el salario de la accionantes es de \$1.250.000, pero incluyendo el auxilio de transporte, al cual no tiene derecho actualmente por no estar asistiendo al sitio de trabajo y tampoco tiene derecho al auxilio de internet porque no está desempeñando ninguna labor, porque como bien lo manifiesta se encuentra incapacitada, además, que no le consta si la menor depende de ella, pues no arrió prueba de ello.

RESPUESTA DEL MINISTERIO DE TRABAJO:

Aseveró que debía 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 el empleador de la accionante, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral con el accionante, y que 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; en cuanto a la estabilidad reforzada indicó que en la Constitución Política se encuentra contemplada el artículo 53, siendo aplicable a todas las relaciones laborales, estableciendo la legislación laboral en favor de los trabajadores con discapacidad o incapacitados una protección especial que atiende a su especial condición de salud, dando una estabilidad reforzada (fuero de salud) a dichos trabajadores para la permanencia en sus trabajos, que obedece a la desigualdad o debilidad del trabajador discapacitado o incapacitado, frente a los demás trabajadores, toda vez que no se encuentran en las mismas condiciones físicas y/o psíquicas para el desarrollo de las funciones o tareas para las que han sido contratados; consiste entonces ese fuero en la protección especial de la que gozan los trabajadores que padecen: *i) deficiencia, entendida como una pérdida o anormalidad, permanente o transitoria, sea psicológica, fisiológica o anatómica de estructura o función; u) discapacidad, esto es, cualquier restricción o impedimento para la realización de una actividad, ocasionado por un desmedro en la forma o dentro del ámbito normal del ser humano; iii) minusvalidez, que constituye una desventaja humana, que impide o limita el desempeño de una función normal de la persona, (disminución en la salud) que lo pone en condiciones de desigualdad ante los demás trabajadores*"; además, que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, establecía: *"En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo"*, no obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a 180 días del salario, sin perjuicio de las

demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren, y que por tanto se evidencia que la limitación física de una persona, no es motivo justificante para la válida terminación de su contrato de trabajo; que para despedir a un trabajador discapacitado se debe contar con la autorización del Inspector del Trabajo, sin excepción, como quiera que la norma que autorizaba la terminación del contrato de trabajo de una persona discapacitada siempre que obrara una justa causa (artículo 137 del Decreto 19 de 2012 que modificaba el artículo 26 de la Ley 361), fue declarada inexecutable por la Sentencia 744 de 2012 de la Corte Constitucional.

Igualmente, señaló que, era preciso señalar que las funciones administrativas del Ministerio, no pueden invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria laboral contenida en el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, pues al funcionario administrativo le está vedado el pronunciamiento de juicios de valor, función que es netamente jurisdiccional y que en virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, consideraba con el debido respeto, y sin perjuicio de la decisión constitucional que se tome, que la accionante dispone de los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos, medios judiciales y procesales ordinarios y apropiados, para resolver las controversias que se suscitan, solicitando se declare improcedente el amparo constitucional.

EPS COMPENSAR: Indicó que la actora es una usuaria activa afiliada en calidad de cotizante dependiente del empleador VALLEJO BURGOS MIGUEL ANGEL desde el día 2020-03-02, registrando último aporte en sistema para el periodo 2020-08 (sic), la cual no registra novedad de retiro en planilla, ni se encuentra en mora, que desde el área de medicina laboral y reconocimiento de prestaciones económicas se informó que ella no posee concepto de rehabilitación, sobre origen de la enfermedad, tampoco dictamen de pérdida de capacidad laboral, no obstante ello registraba las siguientes incapacidades a su favor una de 36 días acumulados por COVID 19, cancelada a su empleador, otra por 7 días acumulados por la misma enfermedad no cancelada y una de 28 días por trastorno de la articulación cancelada, igualmente a su empleador, que la entidad siempre le ha prestado los servicios médicos que ha requerido la

tutelante, y que COMPENSAR EPS no le atañe responsabilidad alguna frente a lo solicitado por la accionante, en el sentido de que no ha tenido ni tiene relación laboral alguna con esta en los términos planteados por el Código Sustantivo del Trabajo, por lo que solicita se le desvincule de la presente acción de tutela.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela es un instrumento constitucional concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales que, en la Norma Política de la Nación, se consagran cuando en el caso concreto de una persona, la acción u omisión de cualquier autoridad o de particulares, los vulnera o amenaza, sin que exista otro medio de defensa judicial y aun existiendo, si la tutela es ejercida como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

EL CASO CONCRETO

En el asunto de marras, ha acudido la accionante a la jurisdicción en uso del presente mecanismo constitucional, a fin de que se protejan sus derechos fundamentales, en tanto que según dice el 15 de agosto del año en curso, estando incapacitada vía correo electrónico su empleador le envió un preaviso de terminación del contrato invocando el artículo 61 literal C del Código Sustantivo del Trabajo, sin tener en cuenta su estado de salud, además que es madre cabeza de familia con una menor de 6 años a su cargo, quien depende exclusivamente de ella, de ahí que requiere en sede de esta acción constitucional se ordene al accionado la suspensión de la terminación de su contrato laboral y que continúe realizando el pago de su seguridad social, salarios y demás emolumentos legales de manera puntual, hasta tanto no obtenga la autorización por parte del Ministerio del Trabajo, para dar por terminado el contrato, lo cual fue

replicado tanto por el accionado, como por el Ministerio y la EPS vinculados en los términos esbozados en los sendos escritos de contestación a la tutela.

Puestas, así las cosas, tenemos que corresponde en esta instancia, determinar si el empleador demandado, vulnera los derechos fundamentales señalados por el accionante al dar por terminado el contrato de trabajo, sin tener en cuenta su estado de salud al que alude.

Sobre este aspecto ha sostenido la Corte Constitucional en Sentencia T-359 de 2014 que:

“(…) cuando se trate de un trabajador que se encuentre en situación de debilidad manifiesta o en una circunstancia que le otorgue el derecho a la estabilidad laboral reforzada como es el caso de las personas con discapacidad,¹ la acción de tutela es el mecanismo idóneo y eficaz, para la protección laboral reforzada, cuya finalidad es expandir el postulado de la igualdad real y efectiva, y de esta forma, garantizarles a las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales². Es decir, que aunque no existe un derecho a permanecer en el empleo, la desvinculación laboral de estas personas sólo podrá efectuarse con la previa autorización del Ministerio de Trabajo³.

*Por lo tanto, esta Corporación no sólo considera que en estos eventos la acción de tutela es procedente, sino que además es el mecanismo apropiado para solicitar el reintegro laboral. Además, su procedencia también se predica frente a las personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, caso en el cual **podrá** concederse de manera transitoria mientras las autoridades competentes deciden lo pertinente.⁴ En este último caso, la procedencia de la acción de tutela busca evitar la configuración de un perjuicio irremediable y no releva al trabajador de acudir a las vías ordinarias judiciales.” (Subrayado y negrilla fuera de texto.).*

¹ Sentencia T-777 de 2011 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Ver entre otras, las sentencias T-742 de 2011 y T-677 de 2009.

² Ibidem.

³ Sentencia T-691 de 2013 MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴ Sentencia T-125 de 2009 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

Bajo el anterior lineamiento jurisprudencial, y recabando nuevamente en el examen del plenario, particularmente en la prueba documental allegada, tiénese que conforme lo indicó la EPS COMPENSAR la accionante se encontraba incapacitada desde el día 31 de julio al 28 de agosto del año en curso por COVID 19, lo cual es como ya es sabido no es cualquier patología, incluso que puede conllevar a consecuencias mortales, por lo que sin lugar a dudas, se observan vulnerados sus derechos fundamentales, toda vez que a la fecha en que se dio por terminada la relación laboral, es decir el 15 de agosto del año en curso, se encontraba en estado de indefensión, habida cuenta de que la desvinculación laboral fue sin la previa autorización del Inspector del Trabajo, tal como lo ha consagrado la Corte Constitucional en reiteradas jurisprudencias.

De manera que entonces, en aras de la defensa de las garantías constitucionales que corresponden a la accionante, y para evitar un perjuicio irremediable, se concederá el amparo deprecado de forma transitoria, y por tanto se dispondrá al accionado ordenará al representante legal y/o quien haga sus veces de la entidad accionada, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a vincularla a un cargo con funciones compatibles con su estado de salud, sin desmejorar sus condiciones salariales y en general laborales; y, si ello no fuera posible, y en razón a tal circunstancia, el demandado decide prescindir de sus servicios, deberá en todo caso, como se destacó, solicitar autorización previa ante el Inspector de Trabajo, para que tal disponga lo pertinente, sin perjuicio de lo que en su momento decida la autoridad laboral ordinaria, con obligaciones inherentes que surgen de tal situación, como su afiliación al sistema general de seguridad social.

Sin embargo, y toda vez que como se acotó, el amparo se concede transitoriamente, la accionante deberá en el término de cuatro (4) meses, adelantar las acciones pertinentes frente a la autoridad judicial ordinaria del caso, para que se resuelva de forma definitiva el conflicto laboral suscitado, así también lo pertinente al pago de su salario requerido en este asunto, término en el que, también debe señalarse, cesarán los efectos del presente fallo.

Por último, en cuanto a las entidades vinculadas, no se advierte por parte de estas, conducta alguna que pueda conllevar la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, toda vez que viene actuando conforme a su competencia y por ello el despacho no emitirá pronunciamiento alguno frente a estas.

3. DECISION

En mérito de lo expuesto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales de la señora AMY JOHANNA RODRIGUEZ., en virtud de lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al señor MIGUEL ANGEL VALLEJO BURGOS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a vincular a la accionante a un cargo con funciones compatibles con su estado de salud, sin desmejorar sus condiciones salariales y en general laborales; y, si ello no fuera posible, y en razón a tal circunstancia, decide prescindir de sus servicios, deberá en todo caso, como se destacó, solicitar autorización previa ante el Inspector de Trabajo, para la terminación del correspondiente contrato, para que tal disponga lo pertinente, sin perjuicio de lo que en su momento decida la autoridad laboral ordinaria, con las obligaciones inherentes que surgen de tal situación, como su afiliación al sistema general de seguridad social; **y de todo lo cual de lo cual deberá dar oportuna información al Juzgado, a efectos de determinar el cumplimiento de lo acá dispuesto.**

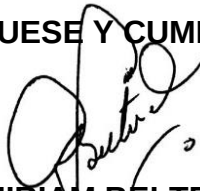
TERCERO: Teniendo en cuenta el presente amparo se concede de forma transitoria, la accionante deberá en el término de cuatro (4) meses, adelantar las acciones pertinentes frente a la autoridad judicial ordinaria del caso, para que se resuelva de forma definitiva el conflicto laboral suscitado, así también lo pertinente al pago de su salario que se

requirió en este asunto, término en el que, también debe señalarse, cesarán los efectos del presente fallo.

CUARTO: DISPONER la notificación de lo acá resuelto a las partes involucradas a través del medio más rápido y expedito, a más tardar dentro del día siguiente a la fecha de este fallo.

QUINTO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para que decida sobre su eventual **REVISION**, si el fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'L. Beltrán', is written over the printed name of the judge.

LOURDES MIRIAM BELTRAN PEÑA
JUEZ