COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/860/10

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/860/10
Expediente	—
Fecha	2010-10-29
Sala	Sala Octava de Revisión
Magistrado ponente	HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela
- Perjuicio Irremediable
- Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada Del Discapacitado O Afectado Con Limitaciones
- Principio De Continuidad En La Prestacion Del Servicio De Salud
- Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada En Contrato A Termino Fijo

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Médica en casos en que suspensión de tratamiento médico ponga en peligro la observa que esta Corporación ha reconocido la importancia que tiene el principio de continuidad cuando se suspende la atención en salud por parte de

Texto completo

T-860-10 Sentencia T-860/10 Sentencia T-860/10 DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DEL DISCAPACITADO- Caso en que dio por terminado contrato de trabajo a término fijo sin autorización de la oficina de trabajo ACCION DE TUTELA -Procedencia excepcional para evitar perjuicio irremediable/ PERJUICIO IRREMEDIABLE -Características DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DEL DISCAPACITADO O AFECTADO CON LIMITACIONES- Reiteración de jurisprudencia PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD -EPS debe mantener asistencia médica en casos en que suspensión de tratamiento médico ponga en peligro la vida o la integridad física del paciente Se observa que esta Corporación ha reconocido la importancia que tiene el principio de continuidad cuando se suspende la atención en salud por parte de las Entidades Promotoras de Salud argumentando entre otros motivos, pérdida de la calidad de beneficiario, falta de pago de los aportes correspondientes del empleador, pérdida del vínculo laboral y ausencia de suministro de un servicio que no se había prestado, etc. Reiterando que, cuando se arguyan ese tipo de razones frente a un paciente al cual se venía prestando un tratamiento médico poniendo en peligro su vida o su integridad física, en virtud de la aplicación de dicho principio la entidad debe mantener la asistencia médica y en caso de no hacerlo la tutela es el medio idóneo para preservar los derechos fundamentales involucrados ya que como se ha mencionado el servicio público de la salud envuelve los fines del interés general y esta satisfacción no puede ser discontinua.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN CONTRATO A TERMINO FIJO- Vulneración por despido sin permiso del Ministerio de la Protección social ACCION DE TUTELA -Entidad accionada debe cancelar

todas las acreencias laborales a que tenga derecho el accionante y lo reubique en el cargo que desempeñaba o en uno de mejores condiciones sin menoscabo de su estado de salud Referencia:

expediente T-2711761. Acción de tutela instaurada por Ricardo Santana Beltrán contra Ciudadela Comercial Galerías. Magistrado Ponente: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Bogotá D.C. veintinueve (29) de octubre de dos mil diez (2010).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luís Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Nacional y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el trámite de la acción de tutela instaurada por Ricardo Santana Beltrán contra la Ciudadela Comercial Galerías.

I. ANTECEDENTES El pasado mes de abril de dos mil diez, el ciudadano Ricardo Santana Beltrán interpuso acción de tutela ante el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la salud, mínimo vital y seguridad social los cuales, en su opinión habían sido vulnerados por la Ciudadela Comercial Galerías.

Hechos. 1. Manifestó el ciudadano Ricardo Santana Beltrán que inició labores en la Ciudadela Comercial Galerías el 1 de febrero de 2006 mediante un contrato a término fijo por un año siendo renovado sucesivamente hasta el 31 de enero de 2010.

2. Informó que dentro de sus labores debía atender los servicios generales de la ciudadela tales como: barrido, trapeado, brillado, recolección de basuras, limpieza de vidrios y recolección de residuos de comidas.

3. Agregó que dentro de las funciones asignadas se encontraba una particularmente referida a la recolección de desechos de las comidas, su empaque en bolsas tipo “jumbo” industrial y su posterior traslado a canecas de 55 galones.

4. Explicó que el esfuerzo físico de trasladar las pesadas canecas de 55 galones deterioró su estado de salud, toda vez que el 23 de noviembre de 2009 fue diagnosticado de unas lesiones en las vértebras T-12 y L1, así como una afección en las manos denominada metacarppofalángica y radio carpiana.

5. Pese a lo anterior, afirmó que el 22 de diciembre de 2009, por conducto de la administradora de la Ciudadela Comercial Galerías, se le informó que su contrato laboral se daba por terminado el 31 de enero de 2010 y no sería prorrogado.

6. Mencionó que en virtud del tratamiento médico que se encontraba recibiendo le asignaron cita médica para el 2 de febrero de 2010 para la práctica de unos exámenes denominados “electro miografía de cada extremidad y neuroconducción por cada extremidad”, los cuales no fueron realizados ya que fue retirado del sistema de salud. Así como también se encontraba pendiente una valoración médica especializada para el 19 de febrero de 2010.

7. Complementó diciendo que “ Hasta la fecha no hay un pronunciamiento definitivo por la Junta Regional y Nacional Médica que certifique mi estado de salud laboral. Teniendo en cuenta que antes de ser despido del trabajo, tenía cita pendiente para valoración de medicina especializada ordenada por el médico tratante… y fue adjudicada para el día 19 de febrero de 2010 ” (fl.2) 8.

Sostuvo que no tiene empleo, que se encuentra enfermo y no tiene los medios para continuar los tratamientos y exámenes médicos prescritos, y adicionalmente se ha puesto en peligro su derecho a la seguridad social ya que está próximo a completar el tiempo requerido para su pensión.

9. Por último, argumentó el señor Santana que expuso su caso ante el Ministerio de la Protección Social, “ fui informado de (sic) la empresa incurrió en omisión, toda vez, que la misma debió enviarme ante el especialista de Medicina Laboral para que certificara las condiciones por la cual salía de esta empresa, toda vez que cuando ingresé a la misma, lo hice en condiciones aceptables de salud.

” (fl.2) Solicitud de tutela. Con fundamento en los hechos narrados anteriormente el ciudadano Ricardo Santana Beltrán requirió el amparo a los derechos fundamentales a la salud, mínimo vital y seguridad social, que consideró vulnerados por el despido sin que la Ciudadela Comercial Galerías tuviera en cuenta las condiciones de salud previamente diagnosticadas.

El accionante solicitó “ el reintegro a mis labores, el pago de la remuneración, prestaciones sociales y los aportes a la seguridad social a la fecha de despido hasta cuando se produzca el reintegro, teniendo en cuenta que tengo pendiente tratamientos para recuperar mi salud.” (fl.11) Todo esto por considerar que la disminución de su capacidad laboral fue adquirida en el tiempo que estuvo laborando con la Ciudadela Comercial Galerías por lo que instó que “ se ordene el reintegro y ubicación en las condiciones acorde lo dispone medicina laboral.” (fl.11) Respuesta de la entidad demandada.

Asumido el conocimiento de la acción de tutela por parte del Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá, se ordenó la notificación de la parte accionada mediante oficio del 7 de abril de 2010. Sin embargo vencido el término del traslado la accionada guardó silencio.

Posteriormente, la Ciudadela Comercial Galerías por conducto de su representante legal, envió comunicación al juzgado en la que expuso que no le fue posible hacer uso de su derecho de defensa ya que hasta el 22 de abril de 2010 se recibió en las instalaciones del establecimiento de comercio un telegrama proveniente del juzgado, fecha en la cual ya se había dictado sentencia.

Estando en curso la impugnación de la acción de tutela se pudo comprobar, por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral, que el telegrama en el que se notificaba la admisión de la tutela fue entregado el 19 de abril de 2010 con sello de recibido de la accionada, es decir la comunicación a la empresa accionada se dio en término y antes de dictarse sentencia, por lo cual la Ciudadela Comercial Galerías estaba en el deber de pronunciarse sobre los hechos de la tutela.

Pruebas relevantes que obran dentro de este expediente. Del material probatorio que obra en el expediente la Sala destaca lo siguiente: Fotocopia de la historia clínica en el que se indica “ valoración por medicina laboral, para determinar incapacidad laboral y definitiva” (fl. 13-20) Fotocopia de la solicitud de cita médica con el especialista de dermatología (fl.

21) Fotocopia de la atención médica con el especialista en fisioterapia, se dictamina que “ El paciente refiere dolor persistente en manos y el cual se exacerba al realizar actividad laboral” (fl. 22) Fotocopia de fórmula médica en la que se prescriben ampollas y otros medicamentos (fl. 23) Fotocopia de tramite ante la Nueva E.P.S para la solicitud de medicamentos (fl. 24) Fotocopia de la comunicación sobre la terminación del contrato de trabajo firmada por la Administradora General de la Ciudadela Comercial Galerías (fl. 26) Fotocopia de la orden médica para practicar Electromiografía y Neuroconducción. (fl.

27) Fotocopia de la evolución médica realizada por especialista en reumatología. (fl. 28) Fotocopia del concepto de rehabilitación del médico tratante para el trámite de la pensión de invalidez.(fl. 29 y 30) Fotocopia de cita médica con especialista de reumatología. (fl. 31) Fotocopia informe de diagnostico médico en que se indica “Columna Lumbosacra, Osteopenia generalizada de vértebras lumbares, signos de deformación postraumática no reciente de los cuerpos vertebrales T12 y L1, signos de discopatía degenerativa lumbosacra, rectificación de la lordosis lumbar por espasmo muscular.” (fl. 32) Fotocopia del contrato de trabajo a término fijo (fl. 33 y 35) Fotocopia de la cédula del señor Ricardo Santana Beltrán. (fl. 33) Decisiones judiciales objeto de revisión.

Sentencia de primera instancia. El Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá negó por improcedente la acción de tutela por considerar que el actor tiene otros mecanismos procesales como acudir ante la Jurisdicción Laboral para lograr la protección de sus derechos frente a la presunta vulneración por parte de la Ciudadela Comercial Galerías.

Consideró el juez que las pretensiones del actor son de carácter meramente económico, por lo que la tutela no es procedente y menos si el actor no demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, concluyó en el siguiente sentido "Debe declarar el Despacho al actor, que la acción de tutela, en la forma como fue concebida por el Constituyente, no se erige en una acción paralela a la acción ordinaria, ni mucho menos puede llegar al punto de sustituir los procedimientos previamente diseñados por el legislador, pues ello constituiría una usurpación de competencias, no aceptada por el ordenamiento legal, sino que sería además una violación directa a las garantías plenas con que cuentan las partes en un proceso ante la jurisdicción ordinaria, que no es otro que el debido proceso".

(fl. 43) Impugnación. El señor Ricardo Santana Beltrán impugnó la decisión proferida por el juez de primera instancia con el objetivo de solicitar la revocatoria de la misma y que, en su lugar, se concedieran las pretensiones solicitadas.

El actor reclamó del Juez el poco análisis al acervo probatorio aportado por éste, ya que no se profundizó con detenimiento sobre las patologías diagnosticadas al accionante ni mucho menos se tuvo en cuenta que se encontraba en medio de tratamientos médicos.

Consideró el señor Ricardo Santana Beltrán que se desconoció la presunción de veracidad de los hechos descritos en la tutela, cuando la parte accionada no se pronunció sobre los mismos, al respecto mencionó:

"Igualmente, el juzgador de Primera Instancia desconoció lo dispuesto en el artículo 20 del decreto 2591, por cuanto la accionada no dio respuesta sobre el requerimiento planteado en la presente acción de tutela en lo referente a la presunción de veracidad de los hechos." (fl.51) Respecto de la falta de acreditación del perjuicio irremediable, el actor manifestó lo siguiente:

"manifiesto mi desacuerdo por cuanto no se percató que en el acervo probatorio obra (sic) las evidencias en la cuales se anuncia que el suscrito ha sido desvinculado de la prestadora de salud para recibir la atención médica a la patologías anunciadas" .

(fl.51) Mencionó que el juzgador pasó por alto que se configuraron varios elementos violatorios del derecho de defensa como haber dado por terminado el contrato de trabajo sin la respectiva autorización del Ministerio de la Protección Social y además no se cumplieron para el despido con los procedimientos por Salud Ocupacional.

Sentencia de segunda instancia El Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral confirmó la sentencia de primera instancia. En primer lugar consideró que la tutela no es la vía judicial para lograr el reconocimiento de los derechos laborales y en segundo lugar no observó la ocurrencia de un perjuicio irremediable que requiriera de medidas urgentes y actuales para evitar la vulneración.

Así, entonces el juez de segunda instancia concluyó, "Por consiguiente, acertó la juez de primera instancia al denegar el amparo solicitado, al no ser evidente la vulneración de derechos fundamentales, reiterando que será al interior del proceso ordinario donde deberá debatirse todo lo relativo a la viabilidad del reintegro, por las causas que expresa el accionante, siendo el Juez laboral el que cuenta con plena competencia para recaudar las pruebas, analizar y resolver acerca del mentado reintegro, pago de salarios y demás prestaciones sociales, si se verifican los supuestos fácticos relatados por el petente." (fl.13 cuaderno 2) III. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEDE DE REVISIÓN.

Mediante Auto de veinte (20) de octubre de 2010, con base en lo dispuesto en el artículo 57 del Acuerdo 05 de 1992 y los artículos 179 y 180 del CPC, el suscrito magistrado ordenó la práctica de ciertas pruebas, así:

PRIMERO. ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación, se ponga en conocimiento de la Nueva Empresa Promotora de Salud – Nueva E.P.S. el contenido del expediente T-2711761, para que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del presente auto, ejerza su derecho de defensa y se pronuncie acerca de las pretensiones y el problema jurídico que plantea la aludida acción de tutela.

SEGUNDO.- ORDENAR que por Secretaría General se solicite a la Nueva Empresa Promotora de Salud – Nueva E.P.S. que, en el término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente comunicación, informe de manera detallada y justificada :

(i) Respecto al señor Ricardo Santana Beltrán identificado con cédula 17.321.612 de Villavicencio: (i) diagnóstico completo del paciente; (ii) si actualmente se encuentra afiliado a dicha entidad prestadora de servicios de salud y si se ha continuado la prestación de los servicios médicos a favor del mismo; y (iii) en qué fecha fue última atención médico asistencial que la Nueva E.P.S. brindó al señor Santana y cual fue su pronóstico médico.

(ii) Con referencia a la ORDEN MÉDICA expedida el 2 de febrero del año en curso a favor del señor Santana, en la cual se ordena la práctica de los siguientes exámenes: "ELECTROMIGRAFÍA EN CADA EXTREMIDAD (uno o más músculos) y NEUROCONDUCCIÓN POR CADA EXTREMIDAD (uno o más nervios)", exámenes requeridos por la Doctora Laridis Castillejo Acosta Médico Cirujano con registro médico 19231349, informar: (i) Si éstos alcanzaron a ser realizados, en caso afirmativo, cuáles fueron los resultados arrojados.

(iii) En relación con la CITA MÉDICA asignada a favor del señor Santana, para el 19 de febrero del año en curso con el Doctor Federico Rondón, con el fin de realizar una valoración de medicina especializada en Reumatología: (i) Si dicha cita fue llevada a cabo y de haber sido efectuada, dar a conocer las principales conclusiones de la misma.

De acuerdo con el Oficio OPTB-1087 del día 25 de octubre de 2010 febrero de esta misma anualidad, emanado de la Secretaría de esta Corporación se surtió la notificación a la Nueva Empresa Promotora de Salud – Nueva E.P.S.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico Con fundamento en la situación fáctica y las decisiones tomadas por los jueces de instancia le corresponde a la Sala Octava de Revisión determinar si la sociedad Ciudadela Comercial Galerías vulneró los derechos fundamentales a la salud, mínimo vital y seguridad social del ciudadano Ricardo Santana Beltrán al haber terminado el contrato individual de trabajo a término fijo de un (1) año sin haber requerido la autorización ante la oficina del trabajo como lo exige la ley 361 de 1997 teniendo en cuenta que el accionante sufre una disminución ostensible de su estado de salud.

Para resolver el anterior planteamiento, la Sala reiterará la jurisprudencia de esta Corporación, en relación con: (i) procedencia de la tutela para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, (ii) garantía constitucional de la estabilidad laboral reforzada respecto de sujetos con limitaciones, (iii) los contratos a término fijo frente a la estabilidad laboral reforzada, (iv) el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud, (v) y por último se analizará el caso concreto.

3. Procedencia de la tutela para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Características del perjuicio irremediable. Reiteración de jurisprudencia.

El carácter residual y subsidiario que se evidencia en la acción de tutela, ha recibido tratamiento jurisprudencial por parte de esta Corporación, que en varias oportunidades ha reconocido en la tutela un mecanismo excepcional para lograr la

defensa de los derechos fundamentales comprometidos pero condicionando su ejercicio a la falta de medios de defensa judicial pertinentes o eficaces o al ejercicio infructuoso de los mismos.

Así las cosas, el ordenamiento jurídico Colombiano no le ha restado menos importancia al conjunto de acciones y procedimientos dispuestos en la justicia ordinaria para que los ciudadanos puedan obtener la defensa, garantía y efectividad de los derechos consagrados en la Constitución.

La Corte Constitucional, en el desarrollo de su jurisprudencia, precisó la noción de perjuicio irremediable, diciendo que hay situaciones impostergables en las que acudir a los medios ordinarios se configuraría un daño tal vez irreparable, por lo que otorgó el ejercicio de la tutela como mecanismo para la defensa de los derechos amenazados o vulnerados con el fin de evitar la ocurrencia de aquél.

Es imprescindible aclarar aquellos eventos o factores que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable [1] . En relación a este tema, esta Corporación ha aplicado varios criterios para determinar su existencia, estos serian:

“ la inminencia , que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos , que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.” [2] La existencia de un perjuicio irremediable debe ser analizada y comprendida de acuerdo a las particularidades del caso en concreto, por lo que la Corte ha señalado que los requisitos o condiciones para que se estructure tal perjuicio se hacen más flexibles cuando la acción es promovida por un sujeto de especial protección o que se encuentre en situación de debilidad manifiesta.

Así pues, quien pretenda acudir a la tutela, debe presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia de la misma. Esta tesis fue desarrollada en la sentencia T-436 de 2007, de la cual es importante destacar las siguientes consideraciones:

“ 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 un 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 Corte 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” [3] .

Por consiguiente, si del análisis de los hechos descritos en la tutela, se llegara a determinar la presencia de los elementos configurativos del perjuicio irremediable, independientemente de que se cuenten con otros medios judiciales para obtener la defensa de los derechos pretendidos, el juez de tutela debe declarar la procedencia excepcional para evitar su

consumación, así la cuestión debatida sea de naturaleza laboral y se vean involucradas cuestiones de carácter económico. Al respecto en sentencia T-368 de 2008, sostuvo:

“Ahora bien, en materia laboral esta Corte ha reiterado de manera general la procedibilidad de la acción de tutela, cuando las acciones laborales que en principio serían conducentes como mecanismos idóneos para resolver conflictos de índole laboral, en algunos casos resultan insuficientes, especialmente cuando la protección que se solicita es de carácter esencialmente constitucional y no legal, y el medio de defensa resulta ineficaz para la protección de los derechos fundamentales involucrados o existe un perjuicio irremediable.” En el caso sub examine la Sala coincide prima facie con los jueces de instancia que el señor Ricardo Santana Beltrán cuenta con la acción laboral ordinaria para determinar la legalidad o ilegalidad de su despido, como quiera que se debió a la expiración del término pactado en su contrato, pero estos mismos pasaron por alto que el accionante se encuentra afectado en su salud a causa de su trabajo y en medio de tratamientos médicos, por lo que se hace inminente y imprescindible tomar las medidas pertinentes para evitar la amenaza grave de su salud, estando frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

4. Garantía constitucional de la estabilidad laboral reforzada respecto de sujetos con limitaciones. Reiteración de jurisprudencia. La Constitución Política, en su artículo 53, consagra el principio a la estabilidad laboral, el cual le permite asegurar al empleado una certeza mínima en el sentido que el vinculo laboral contraído no se fragmentará de forma abrupta y sorpresiva, de manera que no esté a portas permanentemente de perder su trabajo y con ello el sustento propio y el de su familia, por decisión arbitraria del empleador. Dicha estabilidad supone que el empleado cumplirá de modo diligente las obligaciones asumidas en el contrato laboral.

En términos conceptuales, la estabilidad laboral entraña una doble acepción como principio y derecho al mismo tiempo. Desde su perspectiva deóntica, supone que el trabajo esté dotado de una vocación de permanencia o continuidad 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 [4] .

En este punto, la Corte ha admitido la existencia de ciertos grados de estabilidad en el empleo, entre otras: i) la absoluta, ii) la impropia y iii) la precaria.

La primera está dada por la seguridad plena de conservar intacto el vínculo laboral; la segunda permite el pago de una indemnización a cambio de la efectividad del despido o desvinculación; y la última se presenta en el contexto de las relaciones donde el patrono goza de un amplio grado de discrecionalidad, como ocurre en los cargos de libre nombramiento y remoción.

[5] Así como esta Corporación se ha encargado de pronunciarse de la estabilidad laboral y sus facetas, esta se vuelve de especial importancia cuando el empleado, quien se encuentra en uno de los extremos de la relación laboral, se halla en una situación de debilidad manifiesta, dando lugar a la denominada estabilidad laboral reforzada , con especial protección constitucional.

La estabilidad laboral reforzada se ha aplicado en ciertas situaciones en las que los empleados son despedidos en franca contradicción con las normas constitucionales y legales, son ejemplos de esta clase los despidos que recaen sobre las mujeres en estado de embarazo, trabajadores sindicalizados, personas con limitaciones físicas u otras en situaciones de debilidad manifiesta.

En este sentido en la sentencia T-1040 de 2001, se dejó establecido: “Estos sujetos de protección especial a los que se refiere el artículo 13 de la Constitución, que por su condición física estén en situación de debilidad manifiesta, no son sólo los discapacitados calificados como tales conforme a las normas legales. Tal categoría se extiende a todas aquellas personas que, por condiciones físicas de diversa índole, o por la concurrencia de condiciones físicas, mentales y/o económicas, se encuentren en una situación de debilidad manifiesta. Así mismo, el alcance y los mecanismos legales de

protección pueden ser diferentes a los que se brindan a través de la aplicación inmediata de la Constitución.” El reconocimiento constitucional de la estabilidad laboral reforzada es una de las características más relevantes del Estado Social de Derecho, que protege aquellas personas discriminadas por las actuaciones y omisiones del Estado o los particulares, mandato cuyo asidero constitucional descansa en los artículos 13, 54 y 95 de la Constitución Política. De acuerdo con ello, resulta pues idónea la tutela para amparar a estos grupos especiales en estado de debilidad manifiesta.

Así las cosas, el despido que recae sobre un trabajador en tales condiciones de vulnerabilidad a razón del estado de gravidez, fuero sindical o de aquellos que sufren limitaciones o pérdidas de la capacidad laboral, hace recaer sobre el empleador una presunción de despido sin justa causa que revierte la carga de la prueba y obliga al empleador a demostrar la existencia de argumentos objetivos y razonables que evidencien la necesidad de la ruptura de la relación laboral, es decir el empleador debe acreditar la ausencia de conexidad entre la condición del sujeto y la terminación del contrato de trabajo.

Justamente el legislador con la expedición de la ley 361 de 1997 quiso brindar cierto grado de especial protección a las personas en condiciones de debilidad a razón de sus limitaciones y el artículo 26 de la ley en comento estableció:

“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.

<Inciso declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> 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 ciento ochenta 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.” (Subrayado fuera del texto) Así, las cosas el espíritu del legislador se volcó en favorecer a aquellas personas con algún tipo de limitaciones funcionales y determinó un concepto amplio del término limitación cobijando a todos aquellos que por circunstancias síquicas, psicológicas, intelectuales, físicas y sensoriales se han visto afectados en su derecho a la igualdad en el entorno social que los rodea. Es pero ello que el artículo 2 del mismo cuerpo normativo señala los individuos susceptibles de discriminación por causa de sus:

“circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales.” (Negrilla fuera del texto original). Al respecto el intérprete constitucional ha evolucionado y considerado que la protección brindada por la Ley 361 de 1997 es predicable para aquellas personas que sufren limitaciones.

[6] En tal sentido esta concepción amplia del término ‘ limitación’ fue planteada en la en la sentencia T-198/06 y se precisó: “Aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el transcurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, razón por la cual frente a ellas también procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicación inmediata de la Constitución . La protección legal opera por el sólo hecho de encontrarse la persona dentro de la categoría protegida, consagrando las medidas de defensa previstas en la ley. Por su parte, el amparo constitucional de las personas en circunstancia de debilidad manifiesta permite al juez de tutela identificar y ponderar un conjunto más o menos amplio y variado de elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y le da un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o restablecerlo cuando hubiera sido vulnerado.

En materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una

calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez.” (Negrilla fuera del texto original) Significa lo anterior, que el principio de estabilidad laboral reforzada ha exigido la evolución del término de discapacidad y se predica de las personas respecto de las cuales esté demostrado de manera siquiera sumaria que su situación de salud es un obstáculo para el desempeño habitual de sus funciones, sin estar atado a una calificación especializada de su estado de invalidez o a su reconocimiento como trabajador discapacitado, de tal forma que puedan ser considerados como personas en condiciones de debilidad manifiesta.

Aclarado la concepción amplia del término de limitación, es conveniente referirnos al alcance proteccionista del legislador al momento de expedición de la ley 361 de 1997, particularmente a la obligación que le asiste al empleador al momento de de despedir a una persona con limitaciones en su estado de salud de obtener la autorización de la autoridad del trabajo so pena de la ineficacia de dicho despido.

Al respecto, la sentencia C-531 de 2000 analizó la constitucionalidad de ciertos apartes de la norma citada. En dicho fallo se explicó entre otras cosas la finalidad de contar con el permiso de la autoridad del trabajo frente al despido de una persona con limitaciones:

“el requerimiento de la autorización de la oficina de Trabajo para proceder al despido o terminación del contrato de trabajo debe entenderse como una intervención de la autoridad pública encargada de promover y garantizar el derecho al trabajo según el ordenamiento jurídico nacional e internacional vigente sobre estas materias, para corroborar la situación fáctica que describe dicha causal legal de despido y proteger así al trabajador”.

De tal suerte, que la jurisprudencia Constitucional ha presumido que cuando un empleador despida sin justa causa y sin permiso del Ministerio de la Protección Social a un trabajador en condiciones de debilidad manifiesta, el motivo del despido fue tal situación. Dicha presunción como se explicó anteriormente revierte la carga de la prueba y obliga al empleador a justificar la causa de la desvinculación en una razón objetiva diferente al vencimiento del plazo y la situación de debilidad.

Finalmente, se analizará el inciso segundo del artículo 26 de la ley en cuestión: <Inciso declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> 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 ciento ochenta 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.” Esta disposición consagra un carácter sancionatorio y complementario, ya que concede una indemnización a titulo de reconocimiento del trabajador despedido y con cargo al empleador a titulo de sanción, cuando el despido es realizado sin el permiso de la autoridad del trabajo.

Dentro del análisis de constitucionalidad de la norma realizado en la sentencia C- 531 de 200 se estableció que la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 resultaba insuficiente a los intereses de esta población porque condicionaba la desvinculación al pago de una prestación económica. Bajo este entendido, se determinó que “existe en la regulación controvertida una omisión relativa del legislador por la falta de señalamiento de una protección suficiente a la discapacidad para que de esta manera armonice con los mandatos superiores (…)” .

Sin embargo, se estimó que la declaratoria de inexequibilidad de este aparte –el que trata de la indemnización- generaría mayores perjuicios a los trabajadores con incapacidad que fueren desvinculados, pues los dejaba sin la posibilidad de obtener una sanción indemnizatoria y eliminaría un factor de desestímulo de cualquier determinación en ese sentido. Se resolvió finalmente “integrar al ordenamiento legal referido los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2° y 13), así como los mandatos constitucionales que establecen una protección especial para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), de manera que, se procederá a declarar la exequibilidad

del inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, bajo el entendido de que el despido del trabajador de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de Trabajo, no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización. En caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria." [7] Ahora bien, no se puede concluir sin antes decir que las órdenes dispuestas por la Corte para proteger la estabilidad laboral reforzada de las personas en estado de debilidad, no se agotan en la prohibición impuesta al empleador de no dar por terminado el contrato de trabajo a causa de tal situación ni de pagar un indemnización a titulo de sanción; se genera además una obligación para el patrono y un derecho para el trabajador a la reubicación en espacios que no afecten su salud, o en su defecto, el deber de vincularlo a otro cargo, siempre y cuando la causa que dio origen al contrato de trabajo subsista.

En relación con el tema en la sentencia T-062 de 2007, se señaló: " Como corolario del notable propósito por garantizar el bienestar y la estabilidad del trabajador que desde el texto constitucional irradia la regulación sobre seguridad social, la Ley ha dispuesto que en los eventos en los cuales el empleado se alivie de su dolencia y, en consecuencia, recupere su capacidad laboral, el empleador está en la obligación de reubicarlo en el cargo que desempeñaba o en cualquier otro para el cual esté capacitado, asegurando en este último evento la conservación de la categoría inicial que tenía el trabajador." El propósito de lograr la reubicación del trabajador afectado de su salud por el desempeño de sus funciones no es más que lograr una justicia retributiva, partiendo del hecho que sobre éste recayó el riesgo por el desempeño de la labor, siendo en últimas el patrono beneficiario de la actividad económica lucrativa. Claro esta que este deber de solidaridad del empleador se puede ver afectado en la medida que no tenga la capacidad de hacerlo, le sea imposible o le afecte el desarrollo normal de la actividad, situación que también debe ser demostrada.

En efecto, la protección constitucional frente a esta clase de personas no implica per se el ejercicio de derechos absolutos o a perpetuidad, ya que no existe el derecho fundamental a la conservación del trabajo. La especial protección constitucional de las personas en estado de debilidad manifiesta, exige del juez de tutela el análisis de cada uno de los requisitos y presupuestos al momento de determinar si procede o no el reintegro.

5. Los contratos a término fijo frente a la estabilidad laboral reforzada. El Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 61 literal c) prevé una de las causales de terminación del contrato de trabajo por la expiración del plazo fijo pactado . En la sentencia C-016 de 1998, se analizó la constitucionalidad de esta causal y se determinó que este tipo de contratos no son per se inconstitucionales, así mismo se defendió la garantía de permanencia de los trabajadores vinculados mediante este tipo de contratos:

"El sólo vencimiento del plazo inicialmente pactado, producto del acuerdo de voluntades, no basta para legitimar la decisión del patrono de no renovar el contrato, sólo así se garantizará, de una parte la efectividad del principio de estabilidad, en cuanto "expectativa cierta y fundada" del trabajador de mantener su empleo, si de su parte ha observado las condiciones fijadas por el contrato y la ley, y de otra la realización del principio, que señala la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral. En esta perspectiva, lo dispuesto activa para el trabajador un mecanismo de protección para su derecho a la estabilidad laboral, pues si como allí se señala el patrono no le notifica la terminación del contrato, éste se entenderá renovado por un término igual.

La renovación sucesiva del contrato a término fijo, no riñe con los mandatos de la Constitución, ella permite la realización del principio de estabilidad laboral, pues siempre que al momento de la expiración del plazo inicialmente pactado, subsistan la materia de trabajo y las causas que lo originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, a éste se le deberá garantizar su renovación." Ahora bien, teniendo en cuenta que los empleadores en el ejercicio de su actividad empresarial pueden pactar de mutuo acuerdo la suscripción de contratos a término fijo, les asiste en virtud del principio de solidaridad (C.P. art. 95) y de la estabilidad en empleo (C.P. art. 53) el deber de mantener al

trabajador siempre y cuando (i) subsista la materia del empleo, el (ii) trabajador cumpla sus obligaciones contractuales y legales y (iii) no represente una alteración de su actividad económica.

Desde luego, dicha estabilidad laboral se convierte en una restricción al ejercicio de la autonomía individual y el acuerdo de voluntades entre las partes cuando se trata de definir las condiciones en las que se desarrollará una relación laboral pues tales circunstancias estarán supeditadas a las reglas constitucionales y legales, categoría que incluye el mandato de estabilidad laboral reforzada. Por consiguiente, el acuerdo de voluntades que da origen al contrato de trabajo, está restringido y sometido a las disposiciones constitucionales que rigen la materia y se superpone a la autonomía de las partes.

En consecuencia, así, como la estabilidad laboral reforzada se amplió para las personas con afectaciones de su salud sin consideración a una previa calificación, igualmente evolucionó en considerar que no sólo aplicaba para los contratos a término indefinido sino también para aquellos de duración específica.

En general en los contratos pactados a término definido, la expiración de dicho plazo o la culminación de la obra, no son razones suficientes para justificar la decisión del empleador de no renovar el contrato de trabajo, más aún si persiste la materia de trabajo y las causas que lo originaron, acompañado esto, de un cumplimiento estricto de las obligaciones contractuales y legales por parte del empleado. Por ende, cuando una persona goza de estabilidad laboral reforzada, no puede ser desvinculada sin que exista una razón objetiva que justifique la terminación o la no renovación contractual y legalmente sin que tercie la autorización de la oficina del trabajo.

En efecto, en la sentencia T-449 de 2008, la Corte señaló: "[E]n los contratos laborales celebrados a término definido en los que esté inmerso un sujeto de especial protección y en los que el objeto jurídico no haya desaparecido, no basta con el vencimiento del plazo ó de la prorroga para dotar de eficacia la terminación unilateral del contrato, sino que, es obligación del patrono acudir ante Inspector del Trabajo para que sea éste quien, en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, determine si la decisión del empleador se funda en razones del servicio, como por ejemplo el incumplimiento por parte del trabajador de las obligaciones que le eran exigibles, y no en motivos discriminatorios, sin atender a la calificación que formalmente se le haya dado al vínculo laboral.” (Negrilla fuera del texto original).

En síntesis, la estabilidad laboral reforzada ha sido un tema de relevancia constitucional y su fin es asegurar que el trabajador no esté expuesto en forma permanente a perder su trabajo poniendo en riesgo su propio sustento y el de su familia, por ello el término pactado para la duración de la labor contratada pierde toda su relevancia cuando es utilizado como causa legítima por el empleador para ocultar su posición dominante y arbitraria en la relación laboral ejerciendo actos discriminatorios contra personas particularmente vulnerables y en condiciones de debilidad manifiesta . Tal deber constitucional limita o restringe la autonomía empresarial y privada imponiendo cargas solidarias de garantizar la permanencia no indefinida pero si acorde con la situación de debilidad sufrida por el trabajador.

En efecto, si bien en el ejercicio de la voluntad de las partes y el desarrollo de la actividad empresarial los patronos pueden optar por la modalidad contractual de limitar por tiempo definido sus contratos, esta facultad se ve delimitada por normas constitucionales que tutelan el derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada, para aquellos grupos de especiales condiciones.

Ahora bien, la consagración de las causales estipuladas en el Código Sustantivo del Trabajo para la terminación de los contratos de trabajo, por la expiración del plazo fijo pactado no se opone al concepto de estabilidad laboral reforzada puesto que el sentido de establecer dichas razones es asegurar que la labor del trabajador se enmarque en un concepto de respecto y prestación eficaz del servicio, pero asegurando en todo caso un uso adecuado de la misma como es el esperar que el trabajador restablezca su estado de salud para posteriormente ser despedido.

Con todo, esta estabilidad no supone que el trabajador sea inamovible, obligando al empleador a una camisa de fuerza y mantenerlo indefinidamente, aún cuando se presenten situaciones de indisciplina, ineficiencia y bajo rendimiento, ya que al presentarse este tipo de hechos el empleador goza de causas legales para terminar el vinculo contractual. Una vez se presenten estas causales objetivas que autorizan a la terminación unilateral del contrato de trabajo, deben ser observadas las reglas propias del debido proceso que son exigibles a los particulares, garantizándose concretamente el derecho a la defensa, que exige del empleador informar los motivos que originaron el despido y reconoce al trabajador la posibilidad de controvertir las razones aludidas. Pero en todo caso como se explicó en el aparte anterior si el trabajador se encuentra en una situación de protección especial debe mediar autorización de la autoridad del trabajo so pena de la ineficacia de tal despido.

6. El principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud. En el ámbito de la salud, la continuidad en la prestación del servicio garantiza el derecho de los usuarios a recibirlo de manera oportuna y prohíbe a las entidades responsables realizar actos u omitir obligaciones que den prioridad al cumplimiento de exigencias de tipo formal o contractual que menoscaben las garantías fundamentales. Es así como la jurisprudencia de esta Corporación se ha pronunciado sobre el mencionado principio y en la sentencia T-1038 de 2005 se dijo lo siguiente:

Esta Sala estima que en casos en los cuales se han interrumpido tratamientos médicos específicos, tales como cirugías, exámenes de diagnóstico, suministro de medicamentos durante el término prescrito por el médico tratante, la prestación de los servicios debe extenderse hasta que dichos tratamientos sean terminados. Las entidades del Sistema deben respetar y cumplir el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud y aquella requería en forma permanente la prestación de dichos servicios. Por esta razón, la negativa de la entidad de afiliar a la señora significó la violación de su derecho a la vida digna en conexidad con la salud ya que se le privó de la posibilidad de continuar recibiendo la atención médica que requería para su recuperación. Acerca del deber que tenía la entidad, esta Sala recuerda el criterio sostenido por la Corporación según el cual la autonomía de la voluntad que ampara las relaciones contractuales que desarrollan las compañías aseguradoras “no puede constituirse en un abuso de su posición en detrimento de los derechos de quien acude a ella”.

La jurisprudencia constitucional ha establecido, en reiteradas oportunidades, que la prestación de los servicios de salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS- debe responder al principio de continuidad que consiste en que el servicio de salud debe prestarse sin interrupción y es exigible en el marco de los planes obligatorios, al igual que los ofrecidos a través de planes adicionales.

[8] En la sentencia C-800/03, la Corte mostró cómo la jurisprudencia ha examinado en cada caso, “si los motivos en los que la EPS ha fundado su decisión de interrumpir el servicio son constitucionalmente aceptables” . En esa oportunidad concluyó que una EPS no puede suspender un tratamiento, un medicamento o la práctica de una cirugía aduciendo entre otras, las siguientes razones:

“(i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no esta inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo;

(iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacia beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando” [9] .

(subrayado fuera del texto). De la anterior jurisprudencia se observa que esta Corporación ha tutelado aquellos casos en que la suspensión de los servicios de salud a los pacientes se ve afectada porque pierden la calidad de afiliados impactando con esto, la continuidad de procedimientos ya decretados por la Entidad Promotora de Salud. En tales

situaciones se ha reconocido el derecho a seguir gozando de los beneficios de un tratamiento médico, “ pues suspenderle los servicios súbitamente puede significar peligro para su vida y su integridad física.

” [10] Ratificando el contenido jurisprudencial del principio a la continuidad y con el fin de asegurar el cumplimiento de las EPS en la prestación de los servicios de salud, se han establecido unos criterios que ya han sido mencionados en varias sentencias de esta Corporación:

“A partir del fundamento jurídico que identifica el principio de continuidad, la jurisprudencia constitucional ha definido el alcance del derecho ciudadano a no ser víctima de interrupciones injustificadas en la prestación de los servicios de salud, fijando los criterios que obligan a las entidades promotoras y prestadoras de salud (E.P.S, A.R.S., I.P.S) a garantizar y asegurar su continuidad. Sobre esa base, ha sostenido la Corte (I) que las prestaciones en salud, como servicio público obligatorio y esencial, tiene que ofrecerse de manera eficaz, regular, permanente y de calidad; (II) que las entidades prestadoras del servicio deben ser diligentes en las labores que les corresponde desarrollar, y deben abstenerse de realizar actuaciones ajenas a sus funciones y de omitir el cumplimiento de obligaciones que conlleven la interrupción injustificada de los servicios o tratamientos; (III) que los usuarios del sistema de salud no pueden ser expuestos a engorrosos e interminables trámites internos y burocráticos que puedan comprometer la permanencia del servicio; y (IV) que los conflictos de tipo contractual o administrativo que se presenten con otras entidades o al interior de la propia empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad, permanencia y finalización óptima de los servicios y procedimientos médicos ordenados.” [11] En conclusión, se observa que esta Corporación ha reconocido la importancia que tiene el principio de continuidad cuando se suspende la atención en salud por parte de las Entidades Promotoras de Salud argumentando entre otros motivos, pérdida de la calidad de beneficiario, falta de pago de los aportes correspondientes del empleador, pérdida del vínculo laboral y ausencia de suministro de un servicio que no se había prestado, etc. Reiterando que, cuando se arguyan ese tipo de razones frente a un paciente al cual se venía prestando un tratamiento médico poniendo en peligro su vida o su integridad física, en virtud de la aplicación de dicho principio la entidad debe mantener la asistencia médica y en caso de no hacerlo la tutela es el medio idóneo para preservar los derechos fundamentales involucrados ya que como se ha mencionado el servicio público de la salud envuelve los fines del interés general y esta satisfacción no puede ser discontinua.

7. Caso concreto. En el presente caso, el señor Ricardo Santana Beltrán fue contratado por la Ciudadela Comercial Galerías el 1 de febrero de 2006 mediante contrato a término fijo prorrogable por un año para atender los servicios generales de la ciudadela comercial, como: “ barrido, trapeado, brillado, recolección de basuras, limpieza de vidrios, recolección de residuos de comidas” .

(fl.1) En el desarrollo de sus funciones el señor Santana sufrió varios quebrantos de salud, siendo diagnosticado el 23 de noviembre de 2009 en plena ejecución del contrato suscrito con la Ciudadela Comercial Galerías de lesiones en las vértebras T-12 y L1, así como un problema en las manos denominado “metacarpofalangica y radiocarpiana”.

El 22 de diciembre de 2009 la representante legal de la Ciudadela Comercial Galerías envío comunicación al señor Santana informando que su contrato laboral se daba por terminado a partir del 31 de enero de 2010 y no sería renovado como usualmente se hacía cada año.

Esta decisión motivó al trabajador a interponer acción de tutela para lograr “ el reintegro a mis labores, el pago de la remuneración, prestaciones sociales y los aportes a la seguridad social a la fecha del despido hasta cuando se produzca el reintegro”.

(fl.11). Considera el actor que la Empresa no podía desvincularlo unilateralmente sin permiso del Ministerio de la Protección Social. El juez de primera instancia negó el amparo por considerar que el actor tenía otras vías judiciales para

lograr sus pretensiones, por lo que este último impugnó el fallo. El juez de segunda instancia confirmó la decisión y consideró que no se había demostrado la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Antes de entrar a resolver el problema jurídico planteado le corresponde a está Sala de Revisión determinar si es procedente la acción de tutela instaurada por el señor Santana, mediante la cual se pretende su reintegro a la Ciudadela Comercial Galerías, que dio por terminado unilateralmente su contrato de trabajo, a pesar de padecer múltiples quebrantos de salud y encontrarse por ello en una situación de debilidad manifiesta.

La protección constitucional de la estabilidad reforzada por vía de tutela es una medida excepcional que contrasta con el principio de subsidiaridad de la acción, ya que teniendo el afectado otras acciones judiciales para interrumpir la vulneración de sus derechos fundamentales, estas pueden resultar ineficaces o aún siendo existiendo es imprescindible la intervención del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio irremediable iusfundamental.

En principio la acción de tutela no resulta procedente para lograr un reintegro laboral, toda vez que la protección de los derechos violados puede garantizarse mediante la normatividad consagrada en el Código Sustantivo del Trabajo, de tal forma que el juez laboral tiene la competencia y los instrumentos para conocer de este tipo de procesos. Sin embargo, hay algunos grupos especiales (mujeres embarazadas, personas con limitaciones, trabajadores aforados, etc.) para quienes el constituyente consagró un deber de especial protección y reconoció en la acción de tutela el mecanismo propicio de protección de los derechos vulnerados.

Como se explicó anteriormente, una vez se encuentre acreditado el perjuicio irremediable, la acción de tutela es la vía expedita para evitar que este se extienda frente a las personas que gozan de estabilidad laboral reforzada por encontrarse en situaciones de manifiesta debilidad. Así pues, el reintegro en su grado más alto de protección puede ser garantizado a los trabajadores frente a los actos abusivos y lesivos de los patrones que terminan los contratos de trabajo sin consideración a las condiciones de salud.

En el caso actual, el actor acreditó con suficiente material probatorio que se encontraba inmerso en una situación de vulnerabilidad, con todos los exámenes y órdenes médicas que demostraron hasta la saciedad las afectaciones de salud del trabajador e inclusive el tratamiento médico adelantado para restablecer sus dolencias. El señor Santana cumplió con probar aportando la fotocopia de la historia clínica (fl. 13-20) en el que reposa una anotación del médico tratante solicitando un concepto para incapacidad laboral definitiva , fotocopia de la atención médica con el especialista en fisioterapia (fl. 22) , fotocopia orden médica para practicar Electro miografía y Neuroconducción (fl. 27) , fotocopia de la evolución médica realizada por especialista en reumatología (fl. 28) , fotocopia del concepto de rehabilitación del médico tratante para el trámite de la pensión de invalidez (fl. 20 y 30) , fotocopia de cita médica con especialista de reumatología (fl. 31) y fotocopia del informe de diagnóstico médico (fl. 32).

En este caso la acción de tutela procede para lograr el reintegro del actor porque la empresa lo desvinculó estando en tratamiento médico de la enfermedad que padece, por lo que están dados todos los supuestos para la protección mediante la estabilidad laboral reforzada frente la desvinculación en estado de debilidad manifiesta. En consecuencia puede concluirse que el despido se derivó del hecho de padecer una enfermedad, circunstancia que incluye al actor dentro de la categoría de sujetos con limitaciones de que habla la ley 361 de 1997 y con la obligación a cargo del empleador de obtener el permiso de la autoridad del trabajo para proceder al despido.

En cuanto al empleador, no hay prueba del agotamiento del referido requisito lo que inmediatamente lo obliga al reintegro del trabajador limitado desvinculado sin el aval de la respectiva autoridad del trabajo.

Por otro lado, en el expediente no existe el más mínimo elemento probatorio aportado por la empresa que la terminación del contrato se debió la supresión del cargo, la inexistencia de la necesidad de la actividad o la desatención de las obligaciones laborales del trabajador, por el contrario hay prueba de la mala fe del empleador al enviar comunicación

expresando su imposibilidad de responder a la tutela por supuesta indebida notificación, cuando se demostró en el curso de la segunda instancia que la comunicación fue recibida en tiempo por aquel, por lo que se concluye que fue enterado de la acción interpuesta por el señor Santana y de las afirmaciones alegadas por él.

Sin embargo, el empleador optó por no pronunciarse sobre los hechos de la tutela dando lugar además a la presunción por despido discriminatorio, fuera de la que ya pesa en su contra por no rendir el informe solicitado por el Juez sobre los hechos de la tutela, en efecto, el artículo 20 del decreto 2591 de 1991 dispone que si dicho informe no es rendido dentro del plazo otorgado para tal efecto, se tendrán por ciertos los hechos presentados y se resolverá de plano la acción.

Como se advirtió anteriormente el intérprete constitucional ha considerado que no sólo a los trabajadores calificados como discapacitados son beneficiarios de las disposiciones consagradas en la ley 361 de 1997, sino también ha reconocido a aquellos con limitaciones, al tenor de esta ley como titulares de tales garantías legales. Al respecto se extrae un aparte de la sentencia T-198 de 2006, “Es por ello, que en materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancias de debilidad manifiesta se extiende a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de inválido.” Lo anterior deja entonces claro que los beneficios consagrados en la norma (i) aplican para las personas disminuidas o con limitaciones en su salud, en el (ii) transcurso del contrato laboral y (iii) sin necesidad de que haya previa calificación de la invalidez.

En consecuencia, como en el caso sub examine se logro establecer que el despido o la terminación del contrato de trabajo del señor Santana, afectado de su salud y con ciertas limitaciones físicas se realizó sin la autorización de la autoridad administrativa del trabajo, por lo que inmediatamente se configuró la presunción de despido discriminatorio, es decir, el motivo del despido fue el deterioro de la salud del trabajador en el desarrollo de sus funciones.

Del extenso desarrollo se puede concluir que el empleador utilizó la causal legítima del articulo 61 literal c) del Código Sustantivo del Trabajo para esconder actos discriminatorios frente al trabajador por su estado de salud, se resguardo en una causal legal para terminar el contrato de trabajo pasando por alto que el trabajador se encontraba gravemente enfermo y por lo tanto en condiciones de debilidad.

De acuerdo a las reglas jurisprudenciales mencionadas en la parte precedente de esta decisión, resulta claro que la empresa accionada vulneró el derecho a la estabilidad laboral reforzada del trabajador. En primer lugar dicha empresa tenía la obligación de procurar su reubicación a un puesto de trabajo compatible con su estado de salud, deber que al menos de las pruebas que reposan en el expediente no fue satisfecho y en segundo término, la empresa no podía dar por terminada la relación laboral sin el permiso del funcionario del Ministerio de la Protección Social, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

Por los motivos anteriores la Corte encuentra que al terminar el contrato de trabajo del peticionario por razón de su discapacidad, sin haber intentado previamente su reubicación y sin haber solicitado el permiso del Ministerio de la Protección Social, la Ciudadela Comercial Galerías vulneró los derechos constitucionales a la estabilidad laboral reforzada, a la salud, a la seguridad social y al mínimo vital del actor.

Por otro lado es pertinente mencionar que mediante Auto de 20 de octubre de 2010, el magistrado sustanciador exhortó a la parte demanda a remitir “un informe detallado sobre los hechos de la tutela, así como diagnóstico completo del paciente; la fecha de la última atención médico asistencial que la Nueva E.P.S.

brindó al señor Santana y su pronóstico médico.” en relación con las enfermedades que el accionante sostiene padecer. Vencido el término no se recibió respuesta a los requerimientos realizados a la Nueva E.P.S, por lo que se tienen por ciertos los hechos alegados en la tutela de acuerdo a la presunción que rige en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

Por consiguiente y con base en el material probatorio y las consideraciones precedentes, la Sala entrará a determinar si el accionante, en virtud del principio de continuidad, debe ser atendido por la Nueva E.PS. para que dicha entidad practique los exámenes pendientes al señor Santana.

A la luz de los hechos mencionados en la tutela y de las pruebas a portadas en el expediente se puede concluir que el señor Santana se encontraba en medio de un tratamiento médico estando pendiente una serie de exámenes especializados (fl. 27 y 31) con el fin de aliviar sus problemas de salud, los cuales no se realizaron como consecuencia de su desafiliación al sistema, estando entonces la Nueva E.P.S. entidad prestadora de los servicios de salud del actor en virtud del principio de continuidad en la asistencia médica en la obligación de continuar el tratamiento ya iniciado al afiliado. Esta situación también fue obviada por los jueces de instancia que no tuvieron en cuenta que la carencia de recursos económicos del accionante para subsistir y pagar por su cuenta la atención en la E.P.S.

Como se expuso en las consideraciones, uno de los supuestos para ordenar la continuidad en la prestación del servicio es que, a la fecha de desvinculación, esté pendiente un tratamiento médico que no pueda ser interrumpido en salvaguarda de la vida e integridad del paciente. Se requiere, entonces, que haya en curso una prestación médica no susceptible de paralización, siendo este el caso de la demanda, por lo que se ordenará a la Nueva E.P.S. que realice los exámenes pendientes de ELECTROMOGRAFÍA EN CADA EXTREMIDAD (uno o más músculos) y NEUROCONDUCCIÓN POR CADA EXTREMIDAD (uno o más nervios)", exámenes requeridos por la Doctora Laridis Castillejo Acosta Médico Cirujano con registro médico 19231349. Así como de cumplimiento a la cita médica asignada a favor del señor Santana, para el 19 de febrero del año en curso con el Doctor Federico Rondón, con el fin de realizar una valoración de medicina especializada en Reumatología.

En consecuencia, esta Sala de Revisión revocará el fallo proferido el 21 de abril de 2010 por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá, por medio del cual se denegó la tutela por improcedente; en su lugar, concederá la tutela para proteger los derechos a la salud, seguridad social y mínimo vital del demandante Ricardo Santana Beltrán, y se ordenará al representante legal de la empresa Ciudadela Comercial Galerías, o quien haga sus veces, que, si no lo ha efectuado, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, proceda a reintegrar al actor a la labor que venía desempeñando al momento de darse unilateralmente por terminado el contrato, o a otra similar, siempre y cuando sean compatibles con su estado de salud., sin solución de continuidad y en iguales o superiores condiciones, con el pago retroactivo de los salarios y todas sus prestaciones sociales dejadas de percibir.

La actividad que se le encomiende al reintegrado, deberá ser evaluada por los respectivos médicos de salud ocupacional, tendiendo en cuenta su estado de salud.

A su vez, atendiendo lo estipulado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la compañía accionada deberá pagarle al señor Santana Beltrán, en un término las cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir del mismo acto de notificación y si no lo ha realizado, el equivalente de 180 días de su salario al tiempo de la terminación del contrato de trabajo, traído a valor presente, por el hecho de haberlo despedido sin la autorización del Ministerio de la Protección Social, es decir, como indemnización sancionatoria.

La empresa demandada deberá adelantar el trámite administrativo correspondiente, con el fin de efectuar el pago de todos los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral, desde el momento de la finalización del contrato de trabajo, sin que sea entendida esta orden, como la realización de una nueva afiliación de la accionante al Sistema.

También advertirá que una vez reintegrado el accionante al cargo, no podrá emprender medidas represivas o que afecten la dignidad humana, y deberá reubicarlo tantas veces como sea necesario.

Adicionalmente, en el futuro deberá abstenerse de incurrir en las acciones que dieron mérito para conceder esta acción de tutela. IV. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO.- REVOCAR lo resuelto por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá en la sentencia proferida el 21 de abril de 2010, que negó por improcedente el amparo de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y mínimo vital incoados por el señor Ricardo Santana Beltrán. En su lugar, TUTELAR esos derechos por las razones y en los término de esta sentencia.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Ciudadela Comercial Galerías, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a reintegrar al señor Ricardo Santana Beltrán al cargo que venía desempeñando, o a uno de superior jerarquía, siempre y cuando sea compatible con su estado de salud, que será valorado por los médicos de salud ocupacional, entendiéndose para todos los efectos sin solución de continuidad.

TERCERO.- ORDENAR a la Ciudadela Comercial Galerías, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a pagar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir por el señor Ricardo Santana Beltrán, con ocasión del despido efectuado y la indemnización prevista en la Ley 361 de 1997 (Art. 26), equivalente ciento ochenta (180) días de salario.

CUARTO.- ORDENAR a la Ciudadela Comercial Galerías, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, adelante el trámite administrativo correspondiente, con el fin de efectuar el pago de todos los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral, desde el momento de la finalización del contrato de trabajo, sin que sea entendida esta orden, como la realización de una nueva afiliación del accionante al Sistema.

QUINTO.- ADVERTIR a la Ciudadela Comercial Galerías, que una vez reintegrado el accionante al cargo, no podrá emprender medidas represivas o que afecten la dignidad humana, y deberá reubicarlo tantas veces como sea necesario.

Adicionalmente, en el futuro deberá abstenerse de incurrir en las acciones que dieron mérito para conceder esta acción de tutela. SEXTO.- ORDENAR a la Nueva Empresa Promotora de Salud – Nueva E.P.S, ,que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, continuar con la práctica de los exámenes especializados, tratamientos y citas médicas requeridas por el señor Ricardo Santana Beltrán.

SÉPTIMO.- Por la Secretaría General de esta Corporación, REMÍTASE copia auténtica de esta sentencia al Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial de Cundinamarca - Bogotá, para que adelante una investigación administrativo-laboral por violación de las normas laborales y de salud ocupacional contra la Ciudadela Comercial Galerías.

OCTAVO.- Por la Secretaría General, LÍBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Ver por ejemplo las sentencias T-743 de 2002, T-596 de 2001, T-215 de 2000. Estos fallos resuelven casos en los cuales el actor incoaba una acción de tutela en contra de una sanción disciplinaria, por violar, entre otros, su derecho al debido proceso; en cada uno estos procesos existía la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para la protección del derecho al debido proceso. Por esto, el criterio utilizado por la Corte para decidir la procedencia de la tutela fue si existía o no un perjuicio irremediable, con el fin de tramitar el expediente de tutela como un mecanismo transitorio mientras que eran decididos los procesos en la jurisdicción contencioso administrativa. En el mismo sentido, ver también las sentencias T-131 A de 1996 y T-343 de 2001. De otra parte, la Corte ha establecido que en los casos en los que “ existe violación o amenaza de un derecho fundamental por parte de una autoridad ejecutiva, y no cuenta el afectado con acción ante la

jurisdicción contencioso administrativa, o dentro del trámite de ella no es posible la controversia sobre la violación del derecho constitucional, la tutela procede como mecanismo definitivo de protección del derecho constitucional conculcado", caso que no es aplicable al presente proceso. (Sentencia T-142 de 1995).

[2] Sentencia T-225 de 1993. [3] Sentencia T-290 de 2005. [4] Muchas de estas causales de despido corresponden a situaciones que significan un desconocimiento de las obligaciones asignadas a las partes de la relación laboral. Para el caso de los vínculos regidos por el Código Sustantivo del Trabajo - las de derecho individual del Trabajo de carácter particular, y las de derecho colectivo del Trabajo, oficiales y particulares - los artículos 62 y 64 del mismo plantean una enumeración de varios motivos que representan justas causas para el despido.

[5] S entencia T-546 de 2000 [6] Esta línea fue marcada por la sentencia T-198 de 2006 y seguida por otras como la T-819 de 2008, T-603 de 2009 y T-643 de 2009.

[7] Sentencia C-531 de 2000, fundamento jurídico 4.2.2. [8] En las sentencias T-699 de 2004 y T-060 de 1997 se admitió la continuidad en la asistencia sanitaria prestada a través de contratos de medicina prepagada.

[9] En el mismo sentido véase la Sentencia T-170 de 2002. [10] Sentencia T1278 de 2001. [11] Entre otras Sentencias T-060 de 1997, T-829 de 1999, T-680 de 2004, T-170 de 2002 y T-380 de 2005.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 10 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.