

República de Colombia



Rama Judicial Juzgado Octavo Penal del Circuito de Conocimiento

Bogotá D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil veinte (2020)

Radicado segunda instancia: 110013104008202000078

Radicado primera instancia: 110014009037202000041

Accionante: Jhon Edison Quevedo Méndez

Accionada: Nabors Drilling International Limited

Objeto

Se profiere fallo de segunda instancia dentro de la acción de tutela instaurada por Jhon Edison Quevedo Méndez, en contra de Nabors Drilling International Limited, cuyo conocimiento en primera instancia le correspondió al Juzgado 37 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá.

Solicitud de tutela

De los hechos de la demanda y los elementos probatorios que la acompañan, se desprende que el ciudadano Jhon Edison Quevedo Méndez trabajó mediante contrato por obra o labor con la empresa de Nabors Drilling International Limited Colombia, entre el 3 de abril de 2017 y el 13 de marzo de 2020, día en el cual fue terminado de manera unilateral su contrato de trabajo. Manifestó que la accionada no demostró que la obra se hubiera terminado efectivamente y que tampoco le permitió obtener copia de su contrato de trabajo.

Indicó que en la actualidad padece varias afectaciones en su salud y atraviesa un difícil proceso médico que a la fecha no ha concluido. En atención a ello, el 25 de febrero de 2018, a través de la EPS Medimas le realizaron unos exámenes de «resonancia magnética de columna lumbosacra» que arrojó como conclusiones «ostecondrosis L4-L5 y L5-S1, hernia discal posterior central L4-L5 y L5-S1 con efecto compresivo sobre el saco dural, osteoartrosis inter facetaria bilateral L5-S1 con estenosis foraminal parcial secundariamente y espondiliosis L5 bilateral con espondilolistesis grado 1». Para dichas patologías, el 16 de abril de ese mismo año fue remitido al especialista de ortopedia, pero nunca hubo agenda disponible.

En atención a la negativa en la asignación de esa cita médica, debió trasladarse a la EPS Salud Total y allí le asignaron cita para ortopedia el 7 de marzo del año en curso, pero no le fue concedido el permiso por su empleador para tal efecto. El 13 de marzo siguiente notificó de la resonancia magnética al supervisor médico



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá
Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

de la empresa y ese mismo día a las 11:00 A.M., mientras se encontraba en la ciudad de Yopal (Casanare), le notificaron de la terminación de su contrato de trabajo, considerando el accionante que fue por su estado de salud, situación que además, le impide continuar con su tratamiento médico, ya que se encuentra desafiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y Riesgos Laborales.

Añade el actor que la empresa no solicitó permiso para su despido ante el Ministerio de Trabajo y que su empleador no le garantizó un debido proceso, pues ni siquiera le notificó un preaviso, ni constató que la labor para la que fue contratado haya terminado efectivamente.

El 22 de marzo de esta anualidad solicitó a la demanda que le reconociera un estado de debilidad manifiesta, pero esta hizo caso omiso, pues nunca contempló la posibilidad de una reubicación.

Concluyó indicando que se encuentra desempleado, en condición de debilidad manifiesta, ya que no le ha sido posible conseguir un empleo por su estado de salud y que es padre cabeza de familia de un niño de 5 años de edad.

Fallo de Primera Instancia

El Juzgado 37 Penal Municipal con Función de Conocimiento de esta ciudad, mediante decisión del 8 de junio del año en curso, negó el amparo reclamado, indicando que no existe transgresión de derechos fundamentales por parte de la accionada.

Expuso que en el caso del actor no se cumplieron los requisitos que debe tener una persona que solicita la protección y amparo del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, que han sido establecidos por la Corte Constitucional, cuales son: «(i) que el peticionario pueda considerarse como una persona discapacitada o con reducciones físicas que lo sometan a un estado de debilidad manifiesta para el desarrollo de sus labores; (ii) que el empleador tenga conocimiento de tal situación; y (iii) se demuestre el nexo causal entre el despido y el estado de salud del actor».

Argumentó que:

- El actor padece de algunas alteraciones desfavorables en su zona lumbar, pero estas no impiden el desempeño de las funciones para las que fue contratado y que en los diagnósticos arrojados no se observa la necesidad de reubicación de puesto de trabajo, modificación de sus funciones o recomendación alguna por su estado de salud. Asimismo, que el actor no se realizó los exámenes de egreso, pese a la orden entregada por su empleador, lo cual demuestra desinterés en obtener información de su estado médico al momento de salir de la empresa.



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- El accionante colocó en conocimiento de su empleador su estado de salud días después de haber terminado su relación laboral, cuando el mismo tuvo conocimiento de esta situación desde el 25 de febrero de 2018, dejando transcurrir así 2 años para informarlo a la accionada.

Concluyó el a quo manifestando que no logró evidenciar que la empresa Nabors Drilling International Limited Colombia, haya desplegado actos atentatorios contra los derechos fundamentales del accionante y que si considera vulneración alguna desprendida de su vínculo laboral, debe acudir ante la jurisdicción ordinaria en la especialidad de asuntos laborales.

Argumentos de Impugnación

El ciudadano Jhon Edison Quevedo Méndez manifestó que el fallador de primera instancia no tuvo en cuenta (i) su historia clínica suscrita por médicos adscritos a la EPS Medimas, en la cual se evidencia que en la actualidad padece varias patologías y atraviesa por un difícil proceso médico que aún no ha concluido; (ii) la resonancia magnética de columna lumbosacra, donde se registra la anomalía discal; (iii) la notificación de despido que le hiciera la demandada el 13 de marzo del año en curso, el cual demuestra una clara discriminación en atención a su estado de salud y su consecuencia de haber quedado desprotegido en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues en atención a sus patologías debió detener su tratamiento y (iv) su condición de padre cabeza de familia, que no cuenta con ingreso alguno para sufragar los gastos necesarios.

Competencia

La misma deviene de conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Carta Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000 modificado por el Decreto 1983 de 2017, por ello, este Despacho es competente para conocer de la presente acción.

Consideraciones del Despacho

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un mecanismo que permite la intervención inmediata del Juez Constitucional en aras de proteger los derechos fundamentales cuando estos sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares como lo prevé el artículo 3º del Decreto 2591 de 1991.

En primera media, es menester precisar que la Corte Constitucional en Sentencia



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá
Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

T-71 de 2018, con ponencia de la magistrada Diana Fajardo Rivera, compiló los requisitos de procedencia que deben observar las demandas presentadas al amparo del artículo 86 constitucional de la siguiente forma:

*«La acción de tutela resulta procedente cuando cumple 4 requisitos: (i) Legitimación por activa. Puede ser usada por todas las personas cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados, por sí misma o por quien actúe a su nombre. (ii) Legitimación por pasiva. El amparo procede contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y de particulares cuando, entre otras, exista una relación de subordinación como sucede entre el trabajador y su empleador. (iii) Inmediatez. No puede transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso del amparo. (iv) Subsidiariedad. **La acción de tutela resulta procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan eficaces para el caso concreto o cuando aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable y se usa como mecanismo transitorio**».* (negritas fuera del texto)

Ahora, lo que toca al requisito de subsidiariedad, la misma corporación en Sentencia T-571 de 2015 con ponencia del Magistrada María Victoria Calle Correa se ha pronunciado frente a la solución de controversias laborales, así:

«En lo que respecta a la solución de controversias laborales que tienen como medio primordial de tramite la jurisdicción laboral ordinaria o la contenciosa administrativa, es claro que aquí el mecanismo de acción de tutela no procede, pues de ser así se estaría “autorizando un uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela”, situación que debe ser evitada a través de la verificación de los requisitos de procedencia de la correspondiente acción.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha fijado criterios para definir la idoneidad del medio procesal común, los cuales deben ser valorados por el juez en cada caso concreto evaluando los siguientes elementos de juicio: “(a) el tipo de acreencia laboral; (b) la edad del demandante – a fin de establecer si la persona puede esperar a que las vías judiciales ordinarias funcionen, su estado de salud –enfermedad grave o ausencia de ella–;(c) la existencia de personas a su cargo; (d) la existencia de otros medios de subsistencia. (e) La situación económica del demandante; (f) el monto de la acreencia reclamada; (g) la carga de la argumentación o de la prueba que sustenta la presunta afectación del derecho fundamental; (h) en particular del derecho al mínimo vital, a la vida o la dignidad humana, entre otras razones.”

Corolario de lo anterior, la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de acreencias laborales, “exige un análisis meticuloso y concreto, lo que de contera evita un uso instrumental e indebido de la acción de amparo y asegura la articulación del mecanismo especial de protección constitucional con el resto del sistema jurídico”. De no ser así, el uso inadecuado del amparo constitucional o la falta de diligencia del juez constitucional en la verificación de las condiciones de procedencia de la acción de tutela, llevaría a que se discuta el reconocimiento de derechos de contenido laboral en un escenario inapropiado, situación que se torna más compleja cuando el conflicto laboral es altamente litigioso y se hace necesario el acopio de medios de prueba y elementos de convicción cuya apreciación y escrutinio se debe realizar en el ámbito de la jurisdicción laboral ordinaria o de la jurisdicción contencioso administrativa y no dentro



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

de un proceso de naturaleza sumaria que lo que pretende es el amparo urgente de garantías constitucionales.

Por último, tratándose de la existencia de un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar la necesidad de que se trate de un daño cierto e inminente y no emanado de conjeturas o especulaciones, sino razonablemente sustentado en la apreciación de hechos reales y apremiantes; que sea grave por su trascendencia contra el derecho fundamental que lesionaría y de urgente atención, al ser inaplazable precaverlo o mitigarlo, para evitar que se consume una lesión antijurídica de connotación irreparable.

Se reitera así, que el carácter subsidiario del amparo constitucional impone al juez el deber de verificar con rigor que se cumplan los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, a fin de hacer un uso adecuado de este mecanismo de protección de los derechos fundamentales.»

En este orden de ideas, el principio en mención no se cumplió en el asunto sub examine, puesto que Jhon Edison Quevedo Méndez, es un hombre joven, de 32 años de edad, que si bien tiene algunas patologías como «ostecondrosis L4-L5 y L5-S1, hernia discal posterior central L4-L5 y L5-S1 con efecto compresivo sobre el saco dural, osteoartrosis inter facetaria bilateral L5-S1 con estenosis foraminal parcial secundariamente y espondiliosis L5 bilateral con espondilolistesis grado 1», las mismas no son incapacitantes, y no se allegó ninguna prueba que acredite que actualmente, cualquiera de estos padecimientos sea de tal magnitud que represente un riesgo vital inmediato para que se deba resolver en sede de tutela, contando con un mecanismo ya existente en el ordenamiento jurídico, idóneo y eficaz para satisfacer sus pretensiones, cual es la Jurisdicción Ordinaria en la especialidad laboral.

De otro lado, sostiene el actor que en atención a su estado de salud, se encuentra en condición de estabilidad laboral reforzada, pues según su relato fue despedido cuando se encontraba tratando medicamente su patología. Téngase en cuenta que el máximo Tribunal Constitucional en Sentencia T-041 de 2019 hace referencia al derecho a la estabilidad laboral reforzada de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta por limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales, estableciendo:

«El derecho a la estabilidad en el empleo consagrado en el artículo 53 de la Constitución, constituye un principio que rige todas las relaciones laborales; dicho mandato se manifiesta en “la conservación del cargo por parte del empleado, sin perjuicio de que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral al verificar que se ha configurado alguna de las causales contempladas en la ley como justa”. (...)

Pero ¿quiénes pueden ser considerados como sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta por motivos de salud? Al respecto, esta Corporación ha establecido que un trabajador que: “i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pccbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

'impida[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares', y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la 'estabilidad laboral reforzada.

Revisados los elementos aportados por el accionante, se observa que en su historia clínica del año 2018 no se estableció alguna incapacidad, disminución física o psíquica, mucho menos una afectación grave en su estado de salud que limite su desempeño en sus labores. Tampoco existe prueba en el plenario, que demuestre que el actor se encontrara incapacitado cuando fue terminado su vínculo laboral, o recomendaciones suscritas por algún médico tratante.

En conclusión, Jhon Edison Quevedo Méndez no es un sujeto que se encuentre en situación de debilidad manifiesta por limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales. Por tal razón, no se puede deducir que la empresa accionada haya vulnerado sus derechos fundamentales.

Ahora, dentro de los alegatos de la impugnación, el actor afirmó que es padre cabeza de familia de un menor de 5 años y no cuenta con otros ingresos, tanto así, que actualmente no ha podido sufragar sus gastos frente a vestuario, alimentación, recreación, salud, deudas, entre otras. Frente a ello, debe indicar este Juzgado que de lo aportado por el actor no se evidenció prueba alguna que demuestre la conformación de su núcleo familiar, la dependencia económica de sus miembros, la carencia de ingresos económicos del hogar, o circunstancias que constataran su estado de vulnerabilidad.

Cabe indicar que si el demandante requiere de los servicios de salud, estando cesante laboralmente, debe vincularse al régimen subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, donde se brindará la asistencia que demande.

Por lo expuesto, estamos ante un asunto de carácter laboral que amerita el análisis riguroso mediante diversos medios de prueba de los hechos aquí expuestos, que permitan definir si es procedente el reintegro de Jhon Edison Quevedo Méndez y de ser así, se ordene el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y económicas que reclamó en su escrito de tutela. Dicha cuestión requiere de un estricto análisis por parte de un Juez Laboral, quien tiene la competencia para conocer conflictos como el que aquí se plantea y en caso de resultar viable, la jurisdicción ofrecerá la protección a los derechos que prematuramente pretende a través de este amparo.

Es menester anotar, que la gran eficacia que ha mostrado la acción de tutela, ha llevado a su utilización indiscriminada para todo tipo de controversias, sin embargo, le corresponde a la misma judicatura impedir la pérdida de su esencia y razón de ser, no podemos olvidar que la tutela no fue prevista en nuestra carta política como una nueva instancia, o como un mecanismo alternativo o supletorio



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá
Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

de los procedimientos ordinarios o especiales, que como desarrollo legal de ella misma, regulan la actividad de Estado y de sus miembros.

Asimismo, debe reprocharse la concepción que ha hecho carrera en torno al juez de tutela, que lo concibe con poderes omnímodos en todos los ámbitos de la vida social, nada más alejado de nuestra realidad jurídica.

Por las anteriores consideraciones de orden constitucional, legal, jurisprudencial y fáctico, mismas que han sido armonizadas a la luz del derecho constitucional aplicado por la Corte Constitucional en sus reiterados fallos, es que se no avalarán los alegatos de impugnación del accionante y en consecuencia, se modificará el fallo de primer instancia, indicando que se declara improcedente, en atención a que existe otro medio de defensa judicial, no se evidencia perjuicio irremediable, exaltándose el carácter de subsidiariedad y de residualidad de este procedimiento.

Con fundamento en las anotadas argumentaciones, el Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

Resuelve

Primero. Modificar el numeral primero de del fallo proferido el 8 de junio de 2020 por el Juzgado 37 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, en el sentido que la acción de tutela interpuesta por Jhon Edison Quevedo Méndez en contra de Nabors Drilling International Limited, es improcedente.

Segundo. Notifíquese esta decisión a las partes, dejándoles en claro que contra la misma no procede recurso alguno.

Tercero. Remítase la actuación a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase

Carlos Eduardo Velásquez Rodríguez
Juez

C.I.O.A

Por razones de salubridad, este documento se publica sin firma, y estará en el sitio web de la Rama Judicial, su original estará a disposición de las partes una vez cesen las condiciones especiales que afectan el territorio nacional.