

Tutela No. 2021-060  
Accionante: María Cristina Poveda González  
Accionada: Codensa S.A. ESP  
Decisión: Niega Tutela.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE  
CONTROL DE GARANTÍAS**

Bogotá D.C., veintiséis (26) de marzo del dos mil veintiuno (2021)

**ACCIÓN DE TUTELA**

Radicación: No. 2021-060  
Accionante: María Cristina Poveda González  
Accionado: Sociedad Codensa S.A. ESP  
Decisión: No concede Tutela

**ASUNTO**

Resolver la acción de tutela instaurada por MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, quien obra en nombre propio, en contra de la Sociedad Codensa S.A. ESP, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, el trabajo, la seguridad social y la estabilidad laboral reforzada de persona en estado de debilidad manifiesta, consagrados en la Constitución Nacional.

**FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

El actor, interpone acción de tutela indicando los siguientes hechos:

1. Que laboró con Codensa S.A. ESP, desde el 11 de julio de 2005 hasta el 12 de noviembre de 2020 desempeñando el cargo de profesional senior comercial; que suscribió un acuerdo transaccional el mismo día que finalizó su contrato laboral con la accionada, sin que con la firma a ese acuerdo le impida reclamar sus derechos fundamentales vulnerados, los que son irrenunciables.
2. Agrega que desde el 05 de agosto de 2017 fue diagnosticada con bolsa hidronefrótica del riñón izquierdo, generándole múltiples consultas e incapacidades; el 24 de abril de 2019 suscribió el acta de convivencia laboral donde le hicieron recomendaciones a su jefe directo con ocasión al conflicto ocasionado por los permisos para las citas médicas y de los comentarios que hacía sobre su estado de salud. Que pese a su condición de salud y de las incapacidades de las que tenía conocimiento su empleador, decidieron dar por terminado su contrato laboral desconociendo la debilidad manifiesta a

la que está sometida, colocando en riesgo sus derechos reclamados en esta acción.

3. Indica que Condensa S.A. ESP, no solicitó permiso al Ministerio de Trabajo; que su despido sin justa causa genera la desvinculación a la seguridad social e interrumpe el tratamiento médico al que está sometida; que la accionada conocía de los tratamientos y complicaciones que presentaba a la fecha de su despido.

### **PRETENSIONES**

La accionante solicita se tutele en su favor los derechos fundamentales invocados en esta acción constitucional y en consecuencia de lo anterior, se le reconozca la estabilidad laboral reforzada de persona en estado de debilidad manifiesta por razones de salud y como consecuencia de ello, se ordene a Codensa S.A. ESP, su reintegro al cargo que tenía antes de su desvinculación o a uno de la misma o superior jerarquía, vinculación que solo podrá terminar con autorización del inspector del trabajo; como también se le ordene a la accionada le cancele la indemnización que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

### **RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA**

#### **Empresa Codensa S.A. ESP**

El representante legal para asuntos judiciales y administrativos de la empresa en mención, informó al despacho que se opone a las pretensiones de la accionante, como quiera, que el contrato de trabajo que existió entre la accionante y la sociedad Codensa S.A. ESP, terminó de mutuo acuerdo entre las partes el 12 de noviembre de 2020, según lo establecido en el literal b), numeral 1, del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, norma subrogada por el artículo 5 de la Ley 50 de 1990, de forma libre y voluntaria a través de un acuerdo de transacción, las partes dieron por terminada la relación laboral por mutuo consentimiento, donde se configura una causa legal de terminación del contrato de trabajo o no un despido o terminación unilateral como pretende sostenerlo la parte actora.

Agrega que la accionante leyó, conoció y entendió el contenido del acuerdo transaccional, al momento de la terminación del contrato de trabajo por mutuo consentimiento y la actora sin ninguna clase de reproche recibió una suma transaccional equivalente a \$107'304.043., con el cual se dirimió de forma definitiva cualquier tipo de reclamación o controversia como la que se presenta en esta acción, durante la vigencia y al momento de terminar el contrato laboral de la accionante, le canceló oportunamente todas las acreencias laborales a la señora MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, cumplió con las obligaciones que estaban a su cargo, afilió y pagó cumplidamente los aportes al sistema de riesgos laborales.

Indica que no se evidencia prueba en esta acción de la presunta patología invocada por la accionante que tenga su origen en un accidente laboral, porque la

ARL Sura emitió concepto médico de aptitud laboral el 29 de octubre de 2015, donde se observa que la parte actora no tiene limitación funcional superior al 6.8%, donde se concluye que no existe ninguna clase de estabilidad laboral reforzada. Que para la fecha de la terminación del contrato laboral de la accionante no tenía ninguna clase de incapacidad, recomendación o restricción médica y que resulta inaplicable lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Que el empleador no está autorizado para conocer la historia clínica de sus empleados; las presuntas recomendaciones médico laborales de la accionante no fueron la razón de la terminación de la relación laboral que existió entre las partes.

Adiciona que si la accionante quiere controvertir la forma de terminación de su contrato de trabajo debe acudir a la Jurisdicción ordinaria laboral para resolver las controversias derivadas de un contrato de trabajo. Que en el presente caso no existe vulneración a los derechos invocados, concluyendo la acción de tutela es improcedente.

## **TERCEROS VINCULADOS**

### **EPS Sanitas**

El representante legal de la entidad en mención manifestó al Despacho que la señora MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, se encuentra en estado suspendido ya que no tiene empleador vigente desde el 12 de diciembre de 2020 cuando finalizó con su empleador Codensa S.A. ESP.

Agrega que la EPS Sanitas S.A.S., no tiene injerencia en temas derivados de la relación laboral y no cumple ninguna función como empleador; que el diagnóstico clínico de la accionante es otras hidronefrosis y las no especificadas, consultado su sistema de información a la actora se le ha brindado todas las prestaciones medico asistenciales requeridas, siendo valorada en el transcurso de este año el 04 de marzo de 2021 fue valorada por otorrinolaringología, el 02 de febrero de 2021 por otorrinolaringología, el 05 de enero de 2021 por cardiología y se le han validado y expedido las incapacidades el 16/05/2016 hasta el 16/05/2016 y el 05/08/2017 hasta el 09/08/2017 autorizados, liquidados y pagados a favor del empleador Codensa S.A. ESP, dada su condición de cotizante dependiente y a la obligación constituida entre las entidades promotoras de salud y los empleadores, quienes son los entes responsables de efectuar el pago de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud frente a todos sus trabajadores y no se tiene conocimiento de incapacidades posteriores al 09 de agosto de 2017.

Indica que el área de medicina laboral informa que la accionante registra accidente de trabajo de fecha 16 de septiembre de 2014 en cobertura por ARL Sura, entidad que emitió calificación de pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad como resultados para dicho evento en 6.8%. Informa que la accionante solicitó mediante derecho de petición iniciar el proceso para la calificación de pérdida de capacidad laboral por origen común, porque adelanta ante la ARL el proceso de recalificación de pérdida de capacidad laboral por origen laboral, por lo que se emitió respuesta ATEP-1369-21, la cual se adjunta a

la presente respuesta; que su representada ha actuado de acuerdo a la normatividad vigente, por lo que solicita la desvinculación por no existir legitimación en la causa por pasiva y no se evidencia vulneración alguna a derechos fundamentales a la accionante por parte de la EPS.

### **ARL Sura**

La Representante legal de la entidad en mención informó al Despacho que la accionante contó con cobertura de afiliación desde el 11 de julio de 2005 al 17 de noviembre de 2020; trabajadora con accidente de trabajo del 16 de septiembre de 2014 diagnosticada con lesión ligamentaria y meniscal de rodilla izquierda en estado de secuelas, con calificación de pérdida de capacidad laboral de 6.8% del 22 de octubre de 2015. Que actualmente se encuentra en proceso de revisión de pérdida de capacidad laboral, ya valorada por ortopedia para actualizar estado clínico, no había solicitado atención desde el 2015; en cuanto a las pretensiones de la acción de tutela, la ARL Sura no tiene mediación por estar relacionada con desvinculación laboral.

Agrega que no se evidencia vulneración de los derechos de la accionante por lo que solicita la desvinculación de la ARL Sura de la presente acción de tutela.

### **Ministerio de Trabajo**

La Asesora jurídica de la entidad en mención, informó al despacho que de acuerdo con lo manifestado por la accionante en esta tutela, no existe obligaciones ni derechos recíprocos entre la actora y la entidad que representa, lo que da lugar a que haya ausencia, bien sea por omisión o acción, de vulneración de los derechos invocados por la actora; solicita declarar la improcedencia de la tutela, por falta de legitimación por pasiva y desvincular al Ministerio de Trabajo, pues no es la entidad que presuntamente amenazó o vulneró algún derecho fundamental a la accionante, pues se evidencia que no existe ninguna pretensión en contra de la entidad.

Que la Constitución Política contempla el derecho a la estabilidad laboral en su artículo 53 como principio fundante de la normatividad laboral y es aplicable a todas las relaciones laborales; como la legislación laboral establece en favor de los trabajadores con discapacidad o incapacitados una protección especial que atiende a su especial condición de salud, dando una estabilidad reforzada (fuero de salud) a dichos trabajadores para la permanencia en sus trabajos, que obedece a la desigualdad o debilidad del trabajador discapacitado o incapacitado, frente a los demás trabajadores, toda vez que no se encuentran en las mismas condiciones físicas y/o psíquicas para el desarrollo de las funciones o tareas para las que han sido contratados; consiste entonces ese fuero en la protección especial de la que gozan los trabajadores que padecen: i) deficiencia, entendida como una pérdida o anomalía, permanente o transitoria, sea psicológica, fisiológica o anatómica de estructura o función; u) discapacidad, esto es, cualquier restricción o impedimento para la realización de una actividad, ocasionado por un desmedro en la forma o dentro del ámbito normal del ser humano; iii)

minusvalidez, que constituye una desventaja humana, que impide o limita el desempeño de una función normal de la persona, (disminución en la salud) que lo pone en condiciones de desigualdad ante los demás trabajadores.

Agrega que la accionante dispone de los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos, medios judiciales y procesales ordinarios y apropiados, para resolver las controversias que se suscitan en las relaciones laborales, así se desprende de lo previsto por el Código Procesal del Trabajo, que en el artículo 1° determina los asuntos de que conoce la Jurisdicción Ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social y que se tramitarán de conformidad con dicho Código.

Así mismo señala, que las funciones administrativas de ese Ministerio no pueden invadir la órbita de la jurisdicción laboral, contenida en el Art. 2 del Código Procesal del Trabajo, y al funcionario le es vedado el pronunciamiento de juicios de valor que califiquen los derechos de las partes, función que es netamente jurisdiccional. Por lo antes expuesto, solicita al despacho declarar la improcedencia de la acción respecto de la entidad que representa y exonerarlo de toda responsabilidad.

## **PRUEBAS**

1. Con el escrito de tutela, la accionante allegó los siguientes documentos:

- Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la accionante.
- Fotocopia del certificado de Cámara de Comercio de Bogotá, de la compañía Codensa S.A. ESP.
- Fotocopia del contrato individual de trabajo a término fijo – salario integral-persona de confianza y manejo, entre Codensa S.A. y la accionante, de fecha de ingreso 11 de julio de 2005 y otrosí al contrato de trabajo de fecha 30 de abril de 2007 entre Codensa S.A. y la accionante.
- Fotocopia de la ARL Sura de fecha 29 de octubre de 2015 dirigido a la accionante, expedida por la ARL Sura.
- Fotocopia del acuerdo transaccional de fecha 12 de noviembre de 2020, entre la accionante y Codensa S.A. ESP.
- Fotocopia de la ecografía urinaria de fecha 20 de febrero de 2021, urotac de fecha 5 de agosto de 2017, renograma diurético DTPA de fecha 24 de septiembre de 2018, resultado de ecografía de vías urinarias de fecha 31 de marzo de 2018, ordenes de exámenes de fecha 21 de septiembre de 2017, estudio de gammagrafía renal cortical de fecha 13 de septiembre de 2017, ecografía de vías urinarias, urotac - resultado de fecha 01 de septiembre de 2017, a nombre de la accionante.
- Fotocopia de la historia clínica expedida por la clínica Reina Sofía de fecha 25/08/2017, 01/09/2017 a nombre de la accionante.
- Fotocopia de las incapacidades de 1 día del 01/09/2017 al 01/09/2017 y de 5 días con inicio 05/08/2017 hasta el 09/08/2017, a nombre de la accionante.

- Fotocopia de acuerdo del comité de convivencia laboral Codensa de fecha 24 de abril de 2019 a nombre de la accionante.

Por su parte la empresa Codensa S.A. ESP, allegó fotocopia del certificado de Cámara de Comercio de Bogotá, contrato laboral y otrosí, el acuerdo transaccional de la terminación del contrato de trabajo por mutuo acuerdo entre las partes, la liquidación definitiva del contrato, constancia de que la accionante no contaba con incapacidades ni pérdida de capacidad laboral al momento de la terminación del contrato laboral. ARL Sura, allega el certificado de existencia y representación legal y dictamen PCL; La EPS Sanitas, allegó certificado de existencia y representación legal, certificado de aportes y respuesta a comunicación PQRS No.21-02019515; Ministerio de Trabajo, adjuntó poder para actuar en la presente acción de tutela.

## **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

### **1. Competencia**

De conformidad con lo normado en el Decreto 2591, en concordancia con el Decreto 1983 de 2017, que dispone reglas de reparto, es competente este Despacho para conocer de la presente acción de tutela, por tratarse la accionada de una empresa particular, con el cual tenía vínculo laboral la accionante, es decir, se presenta un estado de subordinación.

Frente al factor territorial se tiene que el domicilio de la accionante y accionada, es Bogotá y en esta misma ciudad tienen ocurrencia los hechos fundamento de la solicitud de amparo.

### **2. Del sub exámine**

El artículo 86 de la Carta Política señala que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los casos expresamente señalados.

También establece dicha norma que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por su parte el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 establece los eventos en que la acción de tutela procede contra particulares, y en el numeral 4º se consagra la posibilidad de amparo cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controla efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.

Sobre el tema en concreto la Corte Constitucional en sentencia T-340 de 2008, precisó:

*“(…) la subordinación alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, en tanto que la indefensión, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate.”<sup>1</sup> (Subraya fuera del texto original)*

### **3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el reintegro laboral.**

La tutela es un medio preferente y sumario de defensa judicial, cuyo objetivo es la protección de los derechos fundamentales que resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o, excepcionalmente, de los particulares. Acción que se caracteriza por ser subsidiaria y residual, lo que implica que sólo es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste no sea efectivo, o cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

Sin embargo, de manera excepcional, la jurisprudencia constitucional también ha admitido que es procedente la acción de tutela para proteger derechos laborales, como es el caso del reintegro de las personas en estado de debilidad manifiesta o de aquellas que, por mandato constitucional, gozan de una estabilidad reforzada, cuando de su amenaza se deriva la vulneración de derechos fundamentales y, por las circunstancias fácticas, se requiere de su salvaguarda urgente. Es decir, es procedente como mecanismo transitorio para evitar que ocurra un perjuicio irremediable, o cuando el mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico para su protección resulta inocuo, ineficaz o no es lo suficientemente efectivo para ofrecer una protección adecuada de los derechos. En este sentido, la Corte Constitucional en la Sentencia T-341 de 2009, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, indicó:

*“La jurisprudencia de esta corporación ha establecido que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar el reintegro laboral, (...) salvo que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, como aquéllos a quienes constitucionalmente se les protege con una estabilidad laboral reforzada<sup>2</sup>, a saber, los menores de edad, las mujeres en estado de embarazo o durante la lactancia y, como se verá a continuación, el trabajador discapacitado.*

<sup>1</sup> Ver sentencias T-290/93, T-611/01, T-905/02, T-869/02, entre otras.

<sup>2</sup> Sentencias T-011 de 2008 y T-198 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-661 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

*Dicho criterio proviene de la necesidad de un mecanismo célere y expedito para dirimir esta clase de conflictos cuando el afectado es un sujeto que amerite la estabilidad laboral reforzada, que es distinto al medio breve y sumario dispuesto para los trabajadores amparados con el fuero sindical o circunstancial, que facilita el inmediato reestablecimiento de sus derechos”*

Por otro lado hay que tener presente en primer lugar, que la característica esencial de la acción de tutela es la subsidiariedad, la que se encuentra expresamente delimitada en el inciso 3 del artículo 86 de la Carta Política, cuando reza :

*“esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*

Norma que tiene desarrollo legal en el inciso 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, en razón a que los atentados contra los derechos constitucionales o legales por parte de los particulares o de las autoridades públicas, deben ser protegidos mediante el ejercicio de las acciones ordinarias, con la observancia del procedimiento propio para cada caso concreto y ante la autoridad competente por cuanto en estos eventos, el mismo ordenamiento legal ha brindado los instrumentos jurídicos para su protección a los que debe recurrirse y no a la acción de tutela, puesto que:

*“Tiene, pues, esta institución, como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable (Art. 86 inciso 3 Const. Nac.); el segundo, puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza. **En otros términos la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios**, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencias de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta reconoce<sup>3</sup>” (Sentencia T.001 de abril 3 de 1992).” (Negrillas fuera de texto)*

Ahora bien, la jurisdicción laboral fue instituida para resolver las controversias jurídicas que se originan directa o indirectamente de una relación laboral derivada de un contrato de trabajo y por tanto, de manera natural y especial, es la vía idónea, eficaz, adecuada para demandar el reconocimiento del citado vínculo, sus

---

<sup>3</sup> Sent. T.001 de abril 3 de 1992.



efectos y consecuencias, la acción ordinaria laboral, garantiza a las partes su derecho de defensa y contradicción frente a la posibilidad de que se surta un amplio debate probatorio; y en caso de definirse la situación a favor del trabajador por comprobarse la existencia del derecho, la protección que se le brinda es integral y completa, ya que sus efectos se reconocen y ordenan desde el momento en que se acreditó su reconocimiento, por lo tanto, este es el medio idóneo para buscar la protección de los derechos laborales, cuando estos se consideran afectados.

No obstante la existencia de un perjuicio irremediable hace viable la acción de amparo, así se ha accedido al amparo por vía de tutela en los casos por ejemplo de violación del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas o de la igualdad de oportunidades para los trabajadores; en el derecho del trabajador a una remuneración mínima vital y móvil; o a una estabilidad reforzada en el empleo como lo es el caso de la mujer en estado de maternidad o del trabajador menor de edad, por lo tanto las controversias que se presenten en las relaciones entre trabajadores y empleadores que no tengan la debida incidencia constitucional, quedan sujetas a la reclamación ante la jurisdicción competente.

*“Ha de reafirmar la Corte su jurisprudencia en el sentido de que, **salvo en los casos de perjuicio irremediable, o en los que no exista medio judicial idóneo para defender los derechos fundamentales de la persona afectada -como cuando están de por medio el mínimo vital o necesidades básicas inaplazables de personas pertenecientes a la tercera edad-, no procede la acción de tutela para resolver conflictos entre patronos y trabajadores.** En cuanto a tales asuntos existen normalmente vías judiciales aptas para la protección de los derechos violados o amenazados, lo cual implica que es la jurisdicción ordinaria laboral la encargada de proferir fallo de mérito sobre el particular.”<sup>4</sup> (Negrillas y Subrayas del Despacho).*

Por lo tanto, en razón de la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, la misma no es el mecanismo judicial principal para definir un debate litigioso sobre una relación laboral, porque existen consagrados procesos y procedimientos idóneos y eficaces para el efecto, que deben utilizarse en forma prevalente y entonces, sólo procede el amparo en materia laboral por la vía de tutela, cuando se establezca en el caso concreto el supuesto de falta de idoneidad del mecanismo ordinario, o frente a la inminencia de un perjuicio irremediable, caso en que se prodigará de manera transitoria.

Por último, en la sentencia T -467 de 2010, con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, se refirió la Corte al alcance de la protección especial cuando el trabajador se encuentre en estado de disminución:

---

<sup>4</sup> Sentencia SU-667 de 1998 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. “La jurisprudencia de la Corte ha admitido que excepcionalmente procede la tutela aun en materia laboral cuando, mirada la situación específica en que se halla el solicitante, se vislumbra la total ineficacia del medio judicial para la protección de derechos fundamentales violados o amenazados, o cuando se configura la inminencia de un perjuicio irremediable que amerite el amparo transitorio. Del primer género son los casos en que esté comprometido el mínimo vital del accionante y en que los derechos en juego lo son de una persona de la tercera edad, cuya urgencia e indefensión no admiten el trámite procesal normal. Del segundo, los eventos en que la resolución judicial ordinaria sea tardía y carente de utilidad para la defensa del derecho fundamental afectado de manera irreversible”.

*“Además la jurisprudencia ha dado una interpretación más amplia y favorable en el entendido que la estabilidad laboral reforzada aplica no sólo para quienes tienen un grado de calificación porcentual sino también para quienes han sufrido una disminución, **en su salud como consecuencia del desarrollo de sus funciones.***

*“Se observa que la normatividad vigente contenida en el derecho interno e internacional sobre la materia propugna una real protección de las personas con limitaciones para que éstas permanezcan en su empleo y prosperen gracias a un compromiso real y colectivo de ofrecerles la adecuada reintegración social. Sin embargo, cabría preguntarse qué sujetos deben estar protegidos por estas disposiciones. En este sentido, algunos podrían considerar que la estabilidad laboral reforzada sólo se aplica a aquellos que sufren algún grado de invalidez, tal y como lo sostuvo el accionado; sin embargo, resulta necesario definir con claridad quiénes están por éstas amparados, toda vez que la normatividad internacional y la jurisprudencia constitucional propugnan por un concepto de discapacidad más amplio. La jurisprudencia ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor, no sólo de los trabajadores discapacitados calificados como tales, sino aquellos que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones. En efecto, en virtud de la aplicación directa de la Constitución, constituye un trato discriminatorio el despido de un empleado en razón de la enfermedad por él padecida, frente a la cual procede la tutela como mecanismo de protección. Para justificar tal actuación no cabe invocar argumentos legales que soporten la desvinculación como la posibilidad legal de despido sin justa causa. Nace el deber del empleador de reubicar a los trabajadores que, durante el transcurso del contrato de trabajo sufren disminuciones de su capacidad física.”<sup>5</sup> (Negrillas fuera del texto).*

#### **4. Debilidad Manifiesta o Disminuidos Físicamente**

En este orden de ideas resulta pertinente señalar que la Corte Constitucional en Sentencia C-531 del 10 de mayo de 2000, al pronunciarse sobre la exequibilidad del inciso segundo del artículo 26 de la ley 361 de 1997, dispuso:

*“( . . . )” Segundo.-Declarar EXEQUIBLE el inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 bajo el supuesto de que en los términos de esta providencia y debido a los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato. “. . . )”*

Bajo el entendimiento que la Corte Constitucional le da a la referida disposición, a

---

<sup>5</sup> Ver sentencia T-198 de 2006

Tutela No. 2021-060  
Accionante: María Cristina Poveda González  
Accionada: Codensa S.A. ESP  
Decisión: Niega Tutela.

la parte accionante, como carga probatoria suya, acreditar, en el trámite procesal, en primer lugar, su condición de persona limitada y por tanto, amparada por las previsiones de ley 361 de 1997.

Sobre este requisito legal, resulta importante señalar que la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de marzo de 2009, proferida dentro del Radicado 35.606, siendo Magistrada Ponente la Doctora ISAURA VARGAS DIAZ, citando a su vez la 32532 del 15 de julio de 2008, se pronunció en el siguiente sentido:

*“( . . . )” “La protección con la que cuentan las personas limitadas en lo concerniente a que no pueden ser despedidas o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie la autorización de la Oficina de Trabajo se encuentra regulada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, de manera que la minusvalía a que se refiere esta disposición debe ser buscada, en primer lugar, en el contexto de este articulado y, sólo en ausencia de disposición que lo determine, es dable acudir a la aplicación supletoria de otras normas, conforme lo prevé el artículo 19 del C. S. del T...”*

En la misma providencia se retomó, que en sentencia de 7 de febrero de 2006, radicada con el número 25130, indicaron:

*“que los principios que la fundamentan están en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución Política. Se trata de una ley que según la exposición de motivos tuvo por objeto la integración social de los discapacitados y que está dirigida de manera general a garantizar la asistencia y protección necesaria de las personas con limitaciones severas y profundas, pues así lo contempla su artículo 1º; al referirse a los principios que la inspiran y al señalar sus destinatarios, de modo que delimita el campo de su aplicación, como ya se anotó, **a quienes padecen una minusvalía significativa.** (...)”*

*Pues bien, el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001 señala los parámetros de severidad de las limitaciones en los términos del artículo 5 de la Ley 361 de 1997; define que la limitación “moderada” es aquella en la que la pérdida de la capacidad laboral oscila entre el 15% y el 25%; “severa”, la que es mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral y “profunda” cuando el grado de minusvalía supera el 50%.*

*Surge de lo expuesto que la prohibición que contiene el artículo 26 de la citada Ley 361, relativa a que ninguna persona con discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su minusvalía, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo, **se refiere a las personas consideradas por esta ley como limitadas, es decir, todas aquellas que tienen un grado de invalidez superior a la limitación moderada.***

## **PROBLEMA JURÍDICO**

Procede el Despacho a determinar si la Sociedad Codensa S.A. ESP, está vulnerando los derechos fundamentales invocados por MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, al dar por terminado el contrato laboral sin tener en cuenta su condición de salud y no contar con permiso del Ministerio de Trabajo.

De conformidad con los anteriores postulados, procede el Despacho a estudiar,

## **EL CASO OBJETO DE ESTUDIO**

Del contenido de la tutela y las pruebas documentales aportadas, las partes coinciden en manifestar que MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, tenía una relación laboral con la empresa accionada desde el 11 de julio de 2005 hasta el 12 de noviembre de 2020 desempeñando el cargo de profesional senior comercial; que el 16 de septiembre de 2014 tuvo un accidente laboral con pérdida de capacidad laboral del 6.8% con secuelas en su rodilla izquierda, adicional a lo anterior, el 05 de agosto de 2017 fue diagnosticada de bolsa hidronefrótica del riñón izquierdo, lo que le ha ocasionado bastantes incapacidades y consultas.

Ahora bien, la inconformidad de la accionante radica en el hecho que la Sociedad Codensa S.A. ESP, no tuvo en cuenta su condición de salud, ya que resolvió dar por terminado su contrato de trabajo suscrito, situación que la deja sin seguridad social y la posibilidad de continuar con los tratamientos médicos.

De otro lado se cuenta con el informe rendido por la empresa Codensa S.A. ESP, la cual fue clara al exponer, que la terminación del contrato de trabajo que existió entre la accionante y la sociedad Codensa SA ESP., terminó por mutuo consentimiento entre las partes el 12 de noviembre del 2020, de conformidad con lo establecido en el literal b), numeral 1, del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, norma subrogada por el artículo 5 de la Ley 50 de 1990, de forma libre y voluntaria a través de la suscripción de un acuerdo de transacción, las partes dieron por terminada la relación laboral por mutuo consentimiento; que la accionante sin ninguna clase de reproche recibió una suma transaccional equivalente a CIENTO SIETE MILLONES TRECIENTOS CUATRO MIL CUARENTA Y TRES PESOS m/cte., (\$107.304.043.00) con la cual se dirimió de forma definitiva cualquier tipo de reclamación o controversia como la que aquí se presenta; durante la vigencia y al momento de la finalización del contrato de trabajo de la accionante, su representada le pagó de forma completa y oportuna todas las acreencias laborales; adiciona que la ARL Sura emitió concepto médico de aptitud laboral de fecha 29 de octubre de 2015 donde se evidencia que la accionante no tiene limitación funcional superior al 6.8%, concluyendo que no existe ninguna clase de estabilidad laboral reforzada reclamada en esta acción por parte de la actora; que la accionante no demostró una limitación a su salud y al momento de la terminación del contrato laboral no tenía ninguna clase de incapacidad ni pérdida de capacidad laboral.

Procede el Despacho, a definir si se dan los supuestos legales para considerar si

MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, es sujeto especial de la protección laboral reforzada. Al respecto conviene precisar que tal norma contiene un régimen de carácter especial, que trasciende el campo del Sistema de Seguridad Social Integral, y su protección va más allá de las garantías que este régimen cubre, pues su propósito es la protección de los derechos fundamentales de las personas con limitaciones, previendo para quienes las padecen en los grados de “severas y profundas” la asistencia y protección necesarias. En efecto, el artículo 26 de la ley 361 de 1997, dispone:

*“... En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.*

*No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.”*

Del aparte transcrito se advierte de entrada que la disposición legal en cita, prevé que ninguna persona limitada puede ser despedida o su contrato de trabajo terminado por razón de su limitación funcional, a menos que medie una autorización de la autoridad competente es decir; un Inspector adscrito al Ministerio de Trabajo. Quiere decir ello, que si entre el motivo de la desvinculación y la limitación que padece el trabajador objeto de la decisión, existe un nexo de causalidad, para efectos de la terminación del vínculo, debe mediar el aval de la autoridad administrativa correspondiente, en este caso representada por Inspector de Trabajo. Se observa que la ley, en el evento reseñado, admite que el despido o la terminación del contrato es verdaderamente efectiva y que amerita la reparación de perjuicios que de ello se deriva, a través del reconocimiento de una indemnización especial a cargo del empleador, sin perjuicio de las demás indemnizaciones y prestaciones que establecen las leyes que regulan el tema.

Si bien es cierto, este Despacho no desconoce los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, con relación a la estabilidad laboral reforzada y el alcance que dio a la ley 361 de 1997, que tiene como objeto evitar que los trabajadores en condición de discapacidad sean discriminados por sus condiciones personales; imponiendo al empleador la carga de solicitar al Inspector de Trabajo, la autorización para dar por terminada la relación laboral, no se puede desconocer que el artículo 8 del decreto 2591 de 1991, dispone que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio irremediable, otorgando un plazo de 4 meses para que la autoridad judicial competente dirima de fondo el conflicto.

En este punto de la decisión es necesario traer a colación los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, respecto del tema que nos ocupa. Sobre el particular la Sala Laboral, en el radicado 32532 del 15 de julio de 2008, indico lo siguiente: *“se observa que la Ley 361 de 1997 está dirigida de manera general a garantizar la asistencia y protección necesaria de las personas con limitaciones severas y profundas, pues así lo contempla su artículo 1º; al referirse a los principios que la inspiran y al señalar sus destinatarios, de modo que delimita el campo de su aplicación, como ya se anotó, a quienes padecen una **minusvalía significativa**”*. Negrillas fuera de texto.

Adicional a lo anterior y conservando la misma postura, el alto tribunal de la justicia ordinaria, en el radicado No.38992, del 3 de noviembre de 2010, sostuvo que: *“ésta Corporación ha fijado su criterio en torno al tema relacionado con la aplicación de la Ley 361 de 1997, en el sentido de que ella está diseñada para garantizar la asistencia y protección necesaria de las personas con limitaciones **“severas y profundas”**, pues así lo establece el artículo 1º, al referirse a los principios que la inspiran y al señalar sus destinatarios, en cuanto son las personas consideradas discapacitadas, esto es, aquellas que tengan un grado de minusvalía o invalidez superior a la limitación moderada, pues la sola circunstancia de que el trabajador sufra alguna enfermedad que lo haya incapacitado temporalmente para laborar, no lo hace merecedor a esa especial garantía de estabilidad laboral”*. Lo anterior deja entrever la discrepancia entre la Corte Constitucional y la Suprema, frente a la aplicación de una misma norma.

De acuerdo a los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia (Sala Laboral), correspondía probar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral el cual no puede ser inferior al 15% para acreditar la minusvalía o debilidad manifiesta, respecto del cual operan las garantías de asistencia y protección que regula la ley 361 de 1997.

La Corte Suprema de Justicia (Sala Laboral), quien es el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria y al cual la Corte Constitucional, remite los casos para que sean decididos de fondo, dispuso puntualmente porcentajes que acreditan la afectación y la condición de disminuido, siendo necesario aclarar que, de las pruebas obrantes en el expediente, que la ARL Sura en su respuesta manifiesta que la señora MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, el 16 de septiembre de 2014 fue diagnosticada con lesión ligamentaria y meniscal de rodilla izquierda en estado de secuelas con calificación de pérdida de capacidad laboral de 6.80% de octubre de 2015, actualmente se encuentra en proceso de revisión de pérdida de capacidad laboral, sin haber solicitado atenciones desde el 2015.

Si se tiene en cuenta, el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001 señala los parámetros de severidad de las limitaciones en los términos del artículo 5 de la Ley 361 de 1997; definiendo que la limitación *“moderada”* es aquella en la que la pérdida de la capacidad laboral oscila entre el 15% y el 25%; *“severa”*, la que es mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad labora y *“profunda”* cuando el grado de minusvalía supera el 50%. [...] Surge de lo expuesto que la prohibición que contiene el artículo 26 de la citada Ley 361, a que ninguna persona con discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su minusvalía, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo,

se refiere a las personas consideradas por esta ley como limitadas, es decir, todas aquellas que tienen un grado de invalidez superior a la limitación moderada”.<sup>6</sup> Y la aquí accionante presenta calificación de pérdida de capacidad laboral de 6.80% de octubre de 2015.

Ahora bien, para el momento del accidente laboral que registro la accionante el 16 de septiembre de 2014 donde el médico tratante le diagnóstico lesión ligamentaria y meniscal de rodilla izquierda en estado de secuelas y desde esa fecha no apporto soporte de consulta posterior en que la accionante acudiera a la ARL para realizar algún tratamiento para su rodilla, es hasta ahora después de terminado su contrato laboral, que solicita cita de revisión de pérdida de capacidad laboral, después de 6 años de ocurrido el accidente laboral; desvirtuando así lo manifestado por la actora cuando indica “El 16 de septiembre de 2014 tuve un accidente de tipo laboral con pérdida de capacidad laboral del 6,8%, con secuelas de dolor en rodilla izquierda que ocasiona dificultad en la marcha y la posición de cuclillas”, esto en lo que tiene que ver con el accidente laboral; ahora bien, llama la atención del Juzgado, el motivo por el cual la accionante aporta órdenes médicas de fechas 21 de febrero de 2019, exámenes médicos del 21 y 31 de marzo de 2018, 24 de septiembre de 2018, 05 de agosto de 2017, 21 de septiembre de 2017, 01 y 13 de septiembre de 2017, partes de la historia clínica del 25 de agosto y 01 de septiembre de 2017 y aporta dos incapacidades: de 1 día del 01/09/2017 y de 5 días con inicio 05/08/2017 hasta el 09/08/2017, situación que contradice a la aquí accionante en cuanto manifiesta: “Desde el 05 de agosto de 2017 fui diagnosticada con un una “bolsa hidronefrótica del riñón izquierdo” lo cual me ha generado múltiples consultas e incapacidades que relaciono a continuación y que constan en los documentos médicos que incorporo...”, solo apporto dos incapacidades, situación que refleja que no hubo despido por causa de su accidente laboral o por su discapacidad, sino que existe para la empresa accionada motivos fundados con la terminación de la relación contractual por mutuo consentimiento entre las partes, ya que, brilla por su ausencia que la accionante tuviera citas médicas, incapacidades, exámenes médicos o terapias físicas, entre el 21 de febrero de 2019 al 12 de noviembre de 2020.

Es decir, para el momento en que empresa Codensa S.A. ESP, notifico de la terminación del contrato laboral (*sin dejar de lado que la terminación se dio mpor mutuo acuerdo entre las partes*) en virtud de la causal establecida en el literal b), numeral 1, del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, norma subrogada por el artículo 5 de la Ley 50 de 1990, a MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, no se encontraba incapacitada, ni con un posible grado de discapacidad o limitación laboral determinada, tampoco se notificaron recomendaciones o restricciones laborales de ninguna índole. No desconoce este estrado judicial que en efecto, la actora presentó un problema de salud, generándole una Hidronefrosis y las no especificadas, pero brilla por su ausencia recomendaciones e incapacidades al momento de terminación de la relación laboral..

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 15 de julio de 2008. Radicado 32532 (MP. Elsy del Pilar Cuello Calderón).

De los documentos allegados a esta tutela, observa el despacho, que la accionante suscribió un acuerdo transaccional con Codensa S.A. ESP, el 12 de noviembre de 2020 donde se estipula que por mutuo acuerdo deciden dar por terminado el contrato de trabajo que los une desde el 11 de julio de 2005, indicando *“Esta terminación por mutuo acuerdo es irrevocable, no produce ningún tipo de sanción o indemnización derivada de la forma de terminación del contrato. Por lo anterior se deja constancia que el contrato de trabajo que vincula a las partes finaliza el día 12 de noviembre de 2020”*, concediéndole a la señora MARIA CRISTINA, beneficios no salariales como: un bono de retiro por valor de \$107'304.043., un beneficio médico para la accionante y su núcleo familiar desde el momento de su retiro hasta el 31 de diciembre de 2021; un seguro de vida como beneficiaria dentro de la póliza de vida colectiva de la accionada hasta el 31 de diciembre de 2021, y finaliza dicho acuerdo con: *“(…)…declarando a la TRABAJADORA a paz y salvo al EMPLEADOR por todo concepto laboral que pudiera desprenderse de la relación de trabajo que existió entre las partes y de la terminación de la misma, especialmente por concepto de salarios fijos y variables de cualquier tipo, viáticos, vacaciones, pagos legales y extralegales, beneficios convencionales, prestaciones sociales, indemnizaciones en general, legales, convencionales o moratorias, pensión de jubilación convencional, cualquier eventual reclamación o diferencia que se hubiera presentado durante la vigencia del contrato laboral y en general cualquier otra acreencia que haya resultado o pudiere resultar de la relación laboral que vinculó a las partes, incluidas eventuales reliquidaciones. La TRABAJADORA acepta que el mayor valor de la liquidación de sus acreencias laborales sea imputable y compensable a cualquier suma de dinero que por otro concepto tuviere que pagarle el EMPLEADOR”*, acuerdo que fue firmado por la accionante.

En este orden de ideas y en criterio de este estrado judicial; la presente acción no estaría llamada a prosperar, ya que el reintegro y demás pretensiones de persistir en las mismas deberán ser dirimidos ante la jurisdicción laboral, por cuanto el motivo de la terminación del contrato, obedeció a un acuerdo de terminación por mutuo consentimiento y no estaba la accionada obligada a acudir ante el Inspector de Trabajo para terminar la relación laboral. Adicional a la no existencia de una amenaza o riesgo inminente frente a los derechos fundamentales de MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ.

En lo atinente al tratamiento que debe realizar la accionante, en caso extremo para no ver truncado su tratamiento médico y en el evento de no contar con la capacidad económica suficiente para cotizar al sistema general de seguridad social en salud, deberá realizar los trámites respectivos, para que en caso de tener derecho, haga parte del régimen subsidiado en salud y pueda continuar con el servicio activo, para el tratamiento servicios, o terapias a las que hay lugar con ocasión del Hidronefrosis y las no especificadas.

En consecuencia, se reitera que se despachará desfavorablemente, las pretensiones incoadas por MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, quien obra en nombre propio, en contra de la empresa Codensa S.A. ESP, al constatar que no ha vulnerado derechos fundamentales y que la accionante cuenta con la jurisdicción laboral ordinaria, ante la no existencia de un perjuicio irremediable, para dirimir el conflicto mencionado.



*Tutela No. 2021-060*  
*Accionante: María Cristina Poveda González*  
*Accionada: Codensa S.A. ESP*  
*Decisión: Niega Tutela.*

No se tutelaré en contra del Ministerio de Trabajo, la EPS Sanitas y la ARL Sura, al establecer que no han vulnerado derechos fundamentales de la accionante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: NO TUTELAR**, las pretensiones incoadas por MARIA CRISTINA POVEDA GONZÁLEZ, quien obra en nombre propio, en contra de la empresa Codensa S.A. ESP, al considerar que no se ha vulnerado derechos fundamentales y que el tema objeto de controversia puede ser dirimido ante la jurisdicción laboral, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de éste proveído.

**SEGUNDO: NO TUTELAR**, en contra del Ministerio de Trabajo, la EPS Sanitas y la ARL Sura, al establecer que no han vulnerado derechos fundamentales de POVEDA GONZALEZ.

**TERCERO: INFORMAR** a la accionante y accionada, que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

**CUARTO: ORDENAR** que de no ser impugnada esta decisión, se remita la actuación original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Firmado Por:**

**OMAR LEONARDO BELTRAN CASTILLO**  
**JUEZ MUNICIPAL**  
**JUZGADO 74 PENAL MUNICIPALCN FUNCION CONTROL GARANTIAS**  
**BOGOTA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**092fdf7f189a50c8a65c88c6bc9f9269e23a430cc78e90fa01511b85cf51c104**

Documento generado en 26/03/2021 09:45:39 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**