

Sentencia T-320/16

Referencia: expediente T-5.187.233

Acción de tutela instaurada por Sirley Veloza Cicery contra Sodexo S.A.

Magistrado Ponente:
ALBERTO ROJAS RIOS

Bogotá D.C, veintiuno (21) de junio de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, quien la preside, y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, especialmente las conferidas en los Artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo preferido el veintiuno (21) de octubre de dos mil catorce (2014) por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Manizales, en primera instancia, y la sentencia del veinticuatro (24) de agosto de dos mil quince (2015) por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de la misma ciudad, en segunda instancia, en el trámite de la acción de tutela formulada por Sirley Veloza Cicery contra Sodexo S.A.

I. ANTECEDENTES

El treinta (30) de junio de dos mil quince (2015), Sirley Veloza Cicery formuló acción de tutela contra Sodexo S.A. al considerar que dicha empresa vulneró sus derechos fundamentales al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social, al haber terminado unilateralmente su contrato de trabajo, a pesar que se encontraba bajo tratamiento médico a raíz de un accidente que sufrió el diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014), cuando se encontraba desempeñando la jornada laboral. Lo anterior, con base a los siguientes hechos:

1.1. El once (11) de enero de dos mil trece (2013), la accionante celebró contrato de trabajo a término fijo con la empresa Sodexo S.A., en el cargo de auxiliar de alimentos. Las labores se desarrollaban en instalaciones de la empresa que se encuentran ubicadas en el municipio de Puerto Gaitán (Meta).

1.2. El diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014), durante su jornada laboral y en desarrollo de sus funciones, la accionante sufrió un accidente al alzar una bolsa de residuos, el cual a la postre le generó un fuerte dolor en la columna vertebral y por el cual estuvo incapacitada, en principio, durante cinco (5) días.

1.3. La empresa Sodexo S.A. reportó el accidente de trabajo a la Administradora de Riesgos Laborales a la cual se encontraba afiliada la accionante (ARL Sura). La peticionaria aduce que se desplazó a la ciudad de Villavicencio donde recibió tratamiento médico de sus dolencias. Sin embargo el diagnóstico de las mismas no fue como accidente de trabajo, sino como enfermedad común.

1.4. Entre los meses de noviembre de dos mil catorce (2014), y el mes de junio de dos mil quince (2015), los médicos tratantes emitieron múltiples incapacidades laborales, debido a que la Señora Veloza Cicery sufría permanentes dolores lumbares.

Sin embargo, entre el periodo que va de noviembre de dos mil catorce (2014) al mes de junio de dos mil quince (2015), las incapacidades médicas no cubrieron todos los días laborales, y se presentaron jornadas en las que la accionante no asistió a trabajar y no contó con incapacidad expedida por el médico tratante.

1.5. El nueve (9) de junio de dos mil quince (2015), la señora Veloza Cicery recibió una carta en virtud de la cual, Sodexo S.A. decidió terminar unilateralmente el contrato de trabajo, en atención a que se había configurado una causal de terminación justa de la relación laboral.

La empresa empleadora argumentó que la accionante no se había presentado a trabajar desde el día veintitrés (23) de febrero de dos mil quince (2015) y que no aportó ninguna incapacidad que justificara su ausencia. Sin embargo, la ciudadana manifestó que sí allegó en debida forma las incapacidades correspondientes, todas a través de correo electrónico remitido al área de recursos humanos de la compañía.

1.6. La accionante sostiene que su despido es ilegal y vulnera sus derechos fundamentales, dado que se encuentra enferma y bajo tratamiento médico.

2. Solicitud de tutela

Con fundamento en los hechos narrados, la accionante solicitó al juez de tutela que se ordene a la empresa Sodexo S.A. el reintegro a su cargo en un labor que sea compatible con su condición de salud.

El recurso de amparo fue repartido en primera instancia al Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de la ciudad de Manizales, autoridad judicial que por auto del treinta (30) de junio de dos mil quince (15) ordenó: (i) escuchar en diligencia de ampliación de tutela a la señora Sirley Veloza Cicery; (ii) y concedió un término de dos (2) días a la Empresa Sodexo S.A, para que se pronuncie sobre los hechos en que se funda el escrito de amparo.

2.1. Diligencia de ampliación de la solicitud de amparo

El siete (7) de junio de dos mil quince (2015), en diligencia de ampliación de solicitud de tutela, el Juzgado Tercero Penal con Funciones de Control de Garantías de la Ciudad de Manizales escuchó a la señora Sirley Veloza Cicery.

La accionante precisó que es una mujer de 44 años de edad, de estado civil separada, y madre de tres hijas, una mayor de edad con quien no convive, y dos menores de 15 y 7 años de edad, quienes dependen económicamente de ella.

El despacho judicial interrogó a la accionante por las personas con quienes convive, así como el origen de sus recursos económicos, a esto respondió: *“convivo con mis dos hijas menores... yo las satisfago, ahorritos que tenía y vendo cositas comestibles como arepas que hago en el andén de la casa”*. Indicó que mensualmente obtiene recursos equivalentes a quinientos mil pesos (\$500.000) producto de la venta de comida en la calle y arepas. Este dinero se destina al pago del arriendo y lo restante es para *“comida y el estudio de mi hija de 15 años y la menor no, porque es especial con síndrome de down”*¹.

Sobre los hechos explicó que se *“desempeñó como auxiliar de alimentos en la empresa Sodexo Campo Rubiales S.A, en la ciudad de Puerto Gaitán, Meta, allí fue contratada el 11 de enero del año 2013. El contrato fue a término fijo inferior a un año, renovable cada seis meses.”*²

En relación con su accidente señaló: *“yo estaba trabajando bien hasta que el 10 de septiembre del año 2014, cuando tuve el accidente de trabajo al levantar*

¹ Folio 70 del Cuaderno No. 1

² Folio 67 Cuaderno No. 1

unos residuos orgánicos, quede doblada de la columna y no me pude levantar. Yo lo reporté a mi jefe inmediato, recuerdo que se llama Jorge, al HS que es José Reinel, al médico de turno José Ricardo Pérez y al administrador William Calderón quienes eran los encargados de conocer sobre los accidentes de trabajo...El médico me dio la incapacidad por cuatro días lo reportaron a la ARL y de allí me mandaron para Villavicencio a la Clínica Meta donde luego de tomarme una radiografía concluyeron que tenía: “AUMENTO EN LA LORDOSIS FISIOLÓGICA, CONSIDERAR ESPASMO MUSCULAR Y PROTRUSION DISCAL CENTRAL L5-S1 SIN COMPROMISO RADICULAR”³

La accionante precisó que fue remitida al especialista en fisioterapia, ortopedia y al médico para seguimiento y control. Igualmente manifestó que *“a finales de septiembre de 2014 la ARL Sura me manda una carta donde dice que lo que padezco no es un accidente laboral sino una enfermedad y me siguen atendiendo por la EPS Coomeva que es donde estoy afiliada.”*

Informó a la autoridad judicial que los médicos de la Clínica del Meta la empezaron a incapacitar: *“luego de muchas incapacidades, desde esa fecha y hasta el 12 de junio del año 2015, me dieron la última incapacidad, toda vez que la Dra. María Elena Piedrahita, Medica Laboral que me atendió acá en Coomeva Manizales, me da la orden de reincorporación ocupacional y me reintegra a trabajar con restricciones.”*

La peticionaria explicó que la empresa no le ha hecho ningún pago a título de indemnización, y de hecho, *“me deben los salarios del mes de marzo, abril, mayo, junio, vacaciones, primas y bonos”⁴*

La solicitante finalizó su intervención reiterando su petición, en el sentido que se ordene a la empresa Sodexo *“me reintegre tal como lo dijo la médica que me atendió”* .

3. Respuesta de la entidad accionada

Mediante oficio No. 779 del seis (6) de julio de dos mil quince (2015), Patricia Rodríguez Pulido, en calidad de representante legal de Sodexo S.A., solicitó que la acción de tutela fuera declarada improcedente para lo cual argumentó los siguiente:

3.1. Es cierto que la accionante estuvo vinculada a Sodexo S.A. a través de contrato de trabajo a término fijo, desde el día once (11) de enero de dos mil

³ Folio 68 Cuaderno No. 1

⁴ Folio 70 del Cuaderno No. 1

trece (2013) hasta el nueve (09) de junio de dos mil quince (2015); fecha en la que la compañía notificó la terminación unilateral del contrato.

La razón que adujo la accionada se refiere a que, desde el día veintitrés (23) de febrero de dos mil quince (2015), la señora no se presentaba a trabajar y no envió las incapacidades médicas que justificaban su ausencia.

3.2. La apoderada de la parte accionada argumentó que la empresa Sodexo S.A, actuó siempre en concordancia con su facultad de mantener la disciplina y dado que la señora Veloza Cicery no se presentó a trabajar desde el mes de febrero de dos mil quince (2015) procedió a citarla a diligencia de descargos con el fin de explicar las razones de sus ausencias injustificadas.

No obstante, la accionante nunca se presentó, ni contestó los requerimientos telefónicos.

3.3. La apoderada indicó que de acuerdo con los registros que lleva la empresa, la actora no se presentó a trabajar:

“Del 15 de noviembre de 2014 al 2 de diciembre de 2014 en total 17 días, Del 7 de diciembre de 2014 al 9 de diciembre de 2014, en total 3 días, Del 17 de enero de 2015 al 30 de enero de 2015 en total 13 días, Del 3 de febrero de 2015 al 13 de febrero de 2015, en total 10 días, Del 19 de febrero de 2015 hasta el 12 de mayo de 2015, en total 83 días”⁵

El escrito de contestación de tutela, también manifestó que de conformidad con lo previsto en el Artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, es obligación del trabajador informar al empleador sobre las ausencias y su respectiva justificación. Situación que no se presentó en el caso de la señora Sirley Veloza Cicery por lo cual, la empresa tomó la decisión de terminar unilateralmente el contrato de trabajo.

3.4. La accionada también señaló que al momento de instaurar la acción de tutela, la solicitante no había radicado todas las incapacidades médicas, ya que la EPS COOMEVA le informó a la empresa que existen otras incapacidades adicionales, y que si SODEXO, S.A., cometió un error al momento de notificarla del despido, fue provocado por la trabajadora, quien faltó a sus obligaciones de reportarse y justificar sus ausencias a laborar. Se lee en el escrito de contestación de la petición de amparo:

“Al recibir la presente acción de tutela nuevamente la empresa se puso en contacto con la EPS Coomeva y encontró que la entidad tiene

⁵ Folio 72 del Cuaderno No. 1

registradas como incapacidades adicionales otras que fueron grabadas en el sistema de la EPS Coomeva con fecha del 12 de junio de 2015 y son las siguientes: 23/02/2015, 24/02/2015, 23/04/2015, 24/04/2015, 23/05/2015, 24/05/2015, 12/06/2015”

En atención a esto, la apoderada solicitó que la decisión de despedir a la actora con fundamento en la supuesta configuración de una justa causa de terminación del contrato de trabajo, continúe en firme, toda vez que la peticionaria incumplió sus obligaciones derivadas del contrato de trabajo celebrado.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión

4.1. Sentencia de primera instancia⁶

El diez (10) de julio de dos mil quince (2015), el Juzgado Tercero Penal municipal con Funciones de control de garantías de Manizales negó por improcedente el amparo solicitado, con fundamento en la existencia de una patología en cabeza de la accionante, por si sola, no constituye una discapacidad física que permita aseverar que es un sujeto de especial protección constitucional.

Lo anterior debido a que se evidencia que su padecimiento (Lumbago no especificado) no le impide el ejercicio adecuado de sus actividades cotidianas y laborales, al advertirse que el médico laboral de la entidad promotora de Salud -EPS- determinó que la accionante debía proceder a su reincorporación a la empresa.

Aunado a lo anterior, el Juzgado de instancia estimó que existía respaldo probatorio para aseverar que el empleador se comportó de manera diligente y buscó comunicarse con la actora con el fin de que ella justificara sus ausencias laborales, toda vez que si bien ella envió los certificados de incapacidad laboral hasta el día 15 de abril de dos mil quince (2015), lo cierto es que no presentó excusas médicas sobre fechas posteriores.

El Juzgado de primera instancia determinó:

“Con base en lo enunciado, no existe prueba alguna que destaque que el motivo que tenía el empleador para resolver desvincular a la actora era su estado de salud o que actuó contrario a la norma legal por encontrarse la trabajadora amparada en una licencia de incapacidad, pues inverso a lo manifestado por esta en su escrito y en declaración

⁶ Folio 86-92 del Cuaderno No. 1

juramentada, no se demostró que dicha condición fuera puesta en conocimiento de su empleador, quien además en constantes oportunidades la requirió a fin de que justificara su inasistencia y con ello se resolviera su situación laboral, demostrándose por parte de Sodexo S.A., un acto diligente y comprometido con la trabajadora.”⁷

Aunado a lo anterior, la autoridad judicial determinó que no se configuró un perjuicio irremediable en cabeza de la actora, en atención a que si bien manifestó que no cuenta con ingresos económicos es evidente que no cuenta con impedimentos que le imposibiliten acceder a la ejecución de oficios laborales, además en la actualidad devenga quinientos mil pesos (\$500.000) al mes producto de la venta callejera de comida casera.

Finalmente, la providencia sostuvo que no se probó la relación de causalidad entre la enfermedad que afecta a la peticionaria y el hecho de que el motivo de la finalización del contrato de trabajo, sea su patología.

4.2 Impugnación de la sentencia de primera instancia⁸

La actora impugnó el fallo de primera instancia al considerar que SODEXO S.A., si vulneró sus derechos fundamentales al haber dado por terminado su contrato de trabajo mientras que se encontraba en estado de incapacidad; conducta con la cual violó su estabilidad laboral reforzada.

De la misma manera, la apelante sostuvo que cuando se le requirió para presentar descargos, le manifestó a los funcionarios de la empresa su imposibilidad de desplazarse desde la ciudad de Manizales hasta Puerto Gaitán (localidad donde se encuentra la empresa), puesto que además de encontrarse incapacitada, carecía de los recursos económicos para hacer el viaje.

Finalmente afirmó que: *“resulta inconcebible que por haber dicho la verdad, de que devengaba \$ 500.000 mensuales, producto de la venta de arepas y comidas caseras no estaba sufriendo un perjuicio irremediable, cuando soy madre cabeza de hogar, con dos hijas menores de edad”⁹.*

4.3 Sentencia de segunda instancia¹⁰

El veinticuatro (24) de agosto de dos mil quince (2015), el Juzgado Sexto penal del Circuito de Manizales, autoridad que resolvió en segunda instancia la

⁷ Folio 90 del Cuaderno No. 1

⁸ Folio 96-97 del Cuaderno No. 1

⁹ Folio 97 del cuaderno No. 1

¹⁰ Folio 14-21 del Cuaderno No. 2

petición de tutela de la accionante, decidió confirmar en su totalidad el fallo proferido por el Juzgado Tercero Penal Municipal con funciones de control de garantías.

El Juzgado determinó que la actora fue negligente y no cumplió sus obligaciones contractuales, al omitir informarle a su empleador sobre las incapacidades médicas, *“lo que pudo inducir en error al empleador al determinar si al momento del despido se encontraba o no en condiciones de debilidad manifiesta, por lo que no se configura ninguna vulneración de carácter fundamental a los derechos de la actora por parte de la empresa demandada”*¹¹

Por último, el Juez de segunda instancia sostuvo que no existe un perjuicio irremediable que torne procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio para el caso concreto, en razón a que no se establecieron los presupuestos mínimos estipulados por la jurisprudencia constitucional; por lo que a su juicio, la interesada cuenta con los mecanismos judiciales ordinarios de defensa.

5. Pruebas decretadas por el Despacho Sustanciador

Por auto del cuatro (4) de diciembre de dos mil quince (2015), la Sala Séptima de Revisión de Tutelas ordenó la práctica de varios medios de conocimiento. En esa medida, a través de la Secretaría de la Corte Constitucional (i) se requirió a la actora para que remita los registros civiles de nacimiento de cada una de sus hijas y la historia clínica de aquella, al parecer, padece síndrome de down; (ii) oficiar a la Administradora de Riesgos Laborales ARL SURA y a la Entidad Promotora de Salud COOMEVA EPS S.A, para que rinda informe sobre los hechos expuestos por la actora y determinen si en la actualidad se le están prestando los servicios médicos que ha requerido.

Vencido el termino probatorio, la Secretaría General de esta Corporación certificó que no se recibió comunicación alguna frente a lo solicitado en virtud del auto de cuatro (4) de diciembre de dos mil quince (2015), comunicado mediante oficios de pruebas con radicación OPTB-1029 a la OPTB-1031/15.

6. Pruebas relevantes que obran en el expediente

En el trámite de la acción de tutela se aportaron las siguientes pruebas documentales:

¹¹ Folio 106 del Cuaderno No. 1

1. Citación a Audiencia de Conciliación del diecisiete (17) de junio de dos mil quince (2015), proferida por la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social del Ministerio del Trabajo.
2. Listado de correos electrónicos remitidos por la accionante a la empresa SODEXO S.A.
3. Carta de despido del nueve (09) de junio de dos mil quince (2015).
4. Cita para Control por Fisiatría y Rehabilitación con el Doctor Luis Ignacio Correa Mejía en el Hospital Militar Central de la Universidad de Caldas, del diecinueve (19) de mayo de dos mil quince (2015).
5. Citación de Coomeva EPS del dieciséis (16) de enero de dos mil quince (2015), para realizar un estudio técnico médico para el pago del subsidio económico por incapacidad temporal.
6. Carta de remisión de paciente a AFP-PORVENIR del dieciséis (16) de enero de dos mil quince (2015).
7. Concepto de Rehabilitación y Remisión de Coomeva EPS.
8. Concepto médico del dieciséis (16) de septiembre de dos mil catorce (2014), del Departamento de Radiología de la Clínica del Meta.
9. Certificado de remisión médica de SODEXO S.A., del mes de mayo de dos mil trece (2013).
10. Contrato de trabajo a término fijo inferior a un año suscrito el once (11) de enero de dos mil trece (2013).
11. Cláusula adicional al contrato de trabajo suscrita el once (11) de enero de dos mil trece (2013).
12. Carta de reincorporación ocupacional de Coomeva EPS, del doce (12) de junio de dos mil quince (2015).
13. Historia clínica.
14. Autorización de servicios de salud.
15. Cita para Resonancia Magnética Columna Lumbosacra con el Doctor Luis Ignacio Correa Mejía en el Hospital Militar Central de la Universidad de Caldas, del dieciséis (16) de marzo de dos mil quince (2015).

16. Diagnóstico médico del Doctor Luis Ignacio Correa Mejía.
17. Certificado de Existencia y Representación Legal de SODEXO S.A.
18. Relación de Recepción y Devolución de Incapacidades y Licencias en blanco.
19. Certificados de incapacidad de las siguientes fechas: 16/09/2014, 24/09/2014, 30/09/2014, 08/10/2014, 26/10/2014, 13/10/2014, 31/10/2014, 05/11/2014, 10/11/2014, 14/11/2014, 24/11/2014, 27/11/2014, 03/12/2014, 07/12/2014, 10/12/2014, 17/12/2014, 01/01/2015, 02/01/2015, 10/01/2015, 15/01/2015, 31/01/2015, 04/02/2015, 07/02/2015, 14/02/2015, 20/02/2015, 24/02/2015, 02/03/2015, 07/03/2015, 16/03/2015.
20. Cita para Resonancia de Lumbosacra Simple en CEDICAF S.A. del veintinueve (29) de junio de dos mil quince (2015).
21. Citación a diligencia de descargos del veintiséis (26) de mayo de dos mil quince (2015).
22. Acta de no presentación de descargos del dos (02) de junio de dos mil quince (2015).
23. Citación a diligencia de descargos del doce (12) de mayo de dos mil quince (2015).
24. Acta de no presentación a descargos del quince (15) de mayo de dos mil quince (2015).
25. Correo electrónico del nueve (09) de abril de dos mil quince (2015).
26. Correo electrónico del dos (02) de febrero de dos mil quince (2015).
27. Informe de accidente de trabajo del empleador del diecisiete (17) de septiembre de dos mil quince (2015).
28. Certificado de incapacidades expedido por Coomeva EPS el diecinueve (19) de mayo de dos mil quince (2015).
29. Constancia secretarial de llamada telefónica del nueve (09) de julio de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Manizales.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente 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 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico.

Teniendo en cuenta los antecedentes reseñados, le corresponde a la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional determinar si la empresa Sodexo S.A. vulneró los derechos fundamentales al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada de la actora, por terminar de manera unilateral y bajo el argumento de una supuesta justa causa, el contrato de trabajo a término definido que había celebrado con la accionante, a pesar de que ella se encontraba bajo tratamiento médico a raíz de un accidente que sufrió durante su jornada laboral el día diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014).

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala se pronunciará sobre: (i) el precedente judicial relacionado con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela; (ii) el precedente constitucionalidad sobre estabilidad laboral reforzada, y (iii) finalmente abordará el análisis del caso en concreto de acuerdo a la solicitud hecha por la accionante.

3. Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

La Corte Constitucional ha sostenido en múltiples ocasiones que la acción de tutela es un mecanismo dirigido a la protección y defensa de los derechos fundamentales de las personas cuando estos están siendo amenazados o vulnerados. El mecanismo judicial de amparo está gobernado por los principios de inmediatez, residualidad y subsidiariedad.

En relación con el principio de subsidiariedad, el Artículo 86 de la Constitución indica que “...*esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”.

De esta manera, la tutela solamente procede cuando no exista otro medio de defensa judicial idóneo al que una persona pueda acudir. Así, la acción de tutela es un mecanismo de carácter subsidiario y excepcional, cuya

procedencia depende del agotamiento de los recursos judiciales idóneos a disposición del afectado.

No obstante, el Decreto 2591 de 1991 y la propia Carta Constitucional indican que es procedente formular una acción de tutela, a pesar de contar con un mecanismo ordinario de defensa judicial, si el ciudadano utiliza la herramienta de amparo como mecanismo transitorio y pretende evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

“Adicionalmente, el artículo 8º del mismo decreto establece que cuando se está ante esta situación, la orden del juez de tutela sólo estará vigente durante el “término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”. Es decir, que la configuración del perjuicio irremediable es una excepción a la naturaleza excepcional y subsidiaria de la acción de tutela.”¹²

El concepto de perjuicio irremediable, es aquella condición que permite que la acción de tutela sea procedente aun cuando exista otro mecanismo de defensa judicial. Este Tribunal ha definido este concepto como la amenaza que resulta: (i) *inminente*, es decir que no basta con que exista una mera posibilidad de que se produzca el daño, sino que por el contrario la amenaza se consumara en poco tiempo; (ii) igualmente es necesario que la afectación sea *grave*, esto es que el daño o menoscabo material o moral sea de gran intensidad; (iii) se requiere que la vulneración sea enfrentada de manera *urgente*, es decir, que la actividad judicial debe desplegarse con rapidez para conjurar la vulneración¹³.

Por último, es necesario que la acción de tutela sea impostergable, y en el caso de que se demore el reconocimiento de la protección, se corra el riesgo de que ésta sea ineficaz por inoportuna¹⁴. Por lo tanto, el perjuicio irremediable debe ser considerado como un *“grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables”¹⁵*.

Así mismo, la existencia de un medio judicial ordinario no excluye la posibilidad de presentar la acción de tutela, debido a que es necesario examinar si los mecanismos ordinarios alternativos son aptos para obtener la protección requerida. Una primera condición que debe reunir un mecanismo de protección ordinario tiene que ver con su capacidad de producir un efecto

¹² T-704 de 2014 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

¹³ T-544 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

¹⁴ T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

¹⁵ T-161 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

protector de los derechos fundamentales¹⁶. La jurisprudencia constitucional ha indicado que esta característica se denomina *idoneidad*.

De la misma manera, el medio judicial ordinario debe estar diseñado de tal forma que brinde oportunamente una protección al derecho fundamental amenazado o vulnerado. A este elemento se le denomina *eficacia*.

En síntesis, la acción de tutela no fue instaurada para reemplazar otros medios idóneos de defensa de los derechos fundamentales, ni para ser utilizada de forma alterna o paralela, sin embargo esta se torna procedente en aquellos eventos en que resulte palmario que los mecanismos ordinarios no son idóneos y/o eficaces para obtener la protección referida, o cuando se utiliza el mecanismo de amparo con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

En relación con la procedencia de la acción de tutela contra personas jurídicas de derecho privado, el artículo 86 prevé que el mecanismo de amparo puede proteger derechos fundamentales ante particulares. Precisa el último inciso de la norma constitucional: *“La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”*

Del mismo modo, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 establece las hipótesis en que un ciudadano puede presentar una acción de tutela contra un particular. Puntualmente, el numeral cuarto señala que el amparo constitucional es procedente cuando quien lo incoa se encuentra en una relación de subordinación o indefensión en relación con la persona de derecho privada accionada.

La relación de indefensión es una situación de hecho en que una persona no cuenta con mecanismos de defensa contra un particular, es decir, *“cuando la persona afectada en sus derechos por la acción u omisión del particular, se encuentra inerte o desamparada, sin medios físicos o jurídicos de defensa, o cuenta con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de su derecho fundamental”*¹⁷.

Por otra parte, la relación de subordinación se caracteriza por la dependencia jurídica entre dos personas, y que tiene como origen la obligatoriedad en el cumplimiento de un deber legal. Ejemplos de esta relación son: la situación que se presenta entre los trabajadores frente a sus empleadores, o con los

¹⁶ T-891 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

¹⁷ T- 012 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio.

estudiantes respecto de los profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen¹⁸.

En relación con la procedencia de la acción de tutela para solicitar la protección de derechos laborales, la Corte Constitucional ha sostenido que la misma procede de manera excepcional, dado que para la solución de este tipo de controversias debe acudir a las acciones laborales ordinarias. Así, para que una la acción de tutela desplace los mecanismos ordinarios de protección de los derechos laborales, una persona debe encontrarse “*en una situación de debilidad, amenaza, o indefensión, que debe prontamente atendida por el juez constitucional*”¹⁹

Lo anterior teniendo en cuenta que el ordenamiento jurídico colombiano establece acciones judiciales para la protección de los derechos laborales, cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, dependiendo de la forma de vinculación de que se trate, de lo contrario se desnaturalizaría el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha determinado que la acción de tutela es procedente para reclamar la protección de derechos laborales, siempre y cuando el accionante sea una persona que se encuentre en “*circunstancia de debilidad manifiesta por causa de su condición económica, física o mental y que formulan pretensiones dirigidas a lograr la tutela del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada*”.²⁰

En efecto, cuando la persona afectada se encuentre en una situación de vulnerabilidad manifiesta que esté reclamando el amparo de la estabilidad laboral reforzada, la acción de tutela se torna en el mecanismo más ágil y eficaz para dirimir el conflicto, ya que “*ante tales eventos, la acción constitucional aventaja al mecanismo ordinario de defensa judicial, por resultar eficaz en medida y oportunidad, frente a las circunstancias particulares del actor para cada caso concreto*”²¹

La Corte ha señalado que a pesar de que existan mecanismos judiciales para proteger los derechos que el accionante considere vulnerados, la acción de tutela será procedente de forma excepcional y extraordinaria para garantizar los derechos de personas en situación de debilidad manifiesta o que gocen del

¹⁸ T-211 de 2001, T-611 de 2001, T-179 de 2009, T-160 de 2010 y T-735 de 2010.

¹⁹ T-217 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁰ T-663 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio

²¹ T-717A de 2007 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

derecho a la estabilidad laboral reforzada²². Indicó recientemente la Sentencia T- 594 de 2015²³

“Esta Corporación también ha indicado que excepcionalmente es posible solicitar el reintegro laboral de personas en situación de debilidad manifiesta y acreedoras de estabilidad laboral reforzada. Lo anterior, pues se tiene que las normas que regulan el procedimiento ordinario (bien sea ante la jurisdicción contenciosa administrativa o ante la jurisdicción laboral) no proveen un trámite especial acorde con la urgencia que requieran las personas en las condiciones anteriormente mencionadas. Es decir que esas acciones judiciales no son idóneas para ofrecer la protección urgente de los derechos laborales y fundamentales de los sujetos de especial protección constitucional.”

A continuación se explica el precedente constitucional relacionado con el contenido del derecho a la estabilidad laboral reforzada, así como los escenarios e hipótesis en los que es procedente su protección.

4. Precedente judicial sobre estabilidad laboral reforzada. Reiteración de jurisprudencia.

El artículo 53 de la Constitución Política consagra el derecho a la estabilidad laboral como principio que rige todas las relaciones laborales y que 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” para proceder de tal manera o, que descrito cumplimiento a un procedimiento previo”*²⁴

Teniendo en cuenta el estado de debilidad manifiesta en que se pueden encontrar aquellos trabajadores discapacitados o con afecciones en su salud, y con el objeto de brindarles una protección especial que les garantice la permanencia en su trabajo, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado a partir del principio de estabilidad en el empleo, el derecho a la estabilidad laboral reforzada; conforme al cual, el empleador sólo podrá desvincular al trabajador que presente disminución física o psíquica, cuando medie autorización del inspector del trabajo y por causa distinta a la de su padecimiento.

²² Ver T-103 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil. T-415 de 2011 M.P. María Victoria Calle Correa y T-899 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

²³ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

²⁴ T-449 de 2008 M.P. Humberto Sierra Porto

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el derecho a la estabilidad laboral reforzada consiste en: “ (i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz”²⁵

Así mismo, el artículo 47 constitucional²⁶ dispone que el Estado adoptará políticas de previsión, rehabilitación e integración social de todas las personas con discapacidades físicas, sensoriales y psíquicas. Estas personas recibirán la atención especializada que requieran para vivir en condiciones de vida digna. De igual forma, el artículo 54 Superior²⁷ le impone el deber a los empleadores y al Estado de garantizarles a las personas con discapacidad el derecho a trabajar en condiciones que se ajusten a sus condiciones de salud.

En concordancia con la anterior, el legislador a través del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, “*Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones*”, dispuso que:

“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 el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.”

²⁵ Sentencia T-002 de 2011 M.P. Mauricio González Cuervo

²⁶ ARTICULO 47. El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

²⁷ ARTICULO 54. Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y capacitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.

De esa manera se creó una protección especial para las personas que por cuestiones de salud se ven incapacitadas para cumplir con su trabajo en las condiciones que podrían hacerlo de no padecer los quebrantos a su integridad. Con ello se garantiza la protección de actos discriminatorios en su contra.

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-531 de 2000²⁸ declaró la exequibilidad del Artículo 26 de la Ley 361 de 1997 bajo el entendido que, en virtud de los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad, así como de especial protección constitucional en favor de personas con habilidades diversas, carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona en razón a su discapacidad, sin que exista autorización previa de la oficina del trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato.

De esta manera, la jurisprudencia constitucional ha aplicado la “*presunción de desvinculación laboral discriminatoria*” cuando el despido se hace sin previa autorización del inspector del trabajo. Ello en razón a que se hace necesario presumir que la terminación del contrato se fundó en la enfermedad del empleado, en la medida que es una carga desproporcionada para quien se encuentra en situación de vulnerabilidad.

De conformidad con lo anterior, y en razón al estado de vulnerabilidad en que se encuentra un trabajador con alguna discapacidad física, sensorial o psíquica esta Corporación ha invertido la carga de la prueba de manera que sea el empleador quien deba demostrar que la terminación unilateral del contrato, tuvo como fundamento motivos distintos a la discriminación basada en la discapacidad del trabajador.

En efecto, la Corte Constitucional ha entendido que esa protección especial debe ser considerada como una estabilidad laboral reforzada que conlleva a la reubicación del trabajador afectado en una posición laboral en la que puede potencializar su capacidad productiva, sin que su enfermedad o discapacidad sirvan de obstáculo para realizarse profesionalmente. Con ello se logra balancear los intereses del empleador al maximizar la productividad de sus empleados, mientras que el trabajador logra conservar su trabajo, garantizándole su vida en condiciones dignas y su mínimo vital²⁹.

Con todo, esta Corporación ha indicado que cuando se trata de personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta y que son discriminadas por

²⁸ M.P. Alvaro Tafur Galvis.

²⁹ Ver T-504 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-548 de 2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla

su condición médica, la estabilidad laboral reforzada se convierte en el mecanismo idóneo para garantizar el derecho fundamental a la igualdad³⁰.

De acuerdo con lo anterior, la Corte ha indicado que la estabilidad laboral reforzada es un derecho que tienen todas las personas que por el deterioro de su salud se encuentren en una situación de debilidad manifiesta³¹. Es decir que esta figura opera para cualquier trabajador que por su condición de salud, se vea afectada su productividad, sin que sea necesario que cuente con una discapacidad declarada, certificada y cuantificada por una junta de calificación médica³², ni que su origen sea determinado.

Así lo sostuvo la Sala Octava de Revisión de Tutelas, cuando en la Sentencia T-394 de 2014 precisó que las consecuencias de despedir a una persona en situación de discapacidad y sin autorización del Ministerio del Trabajo son:

*“(i) que el despido sea absolutamente ineficaz;
(ii) que en el evento de haberse presentado éste, corresponde al juez ordenar el reintegro del afectado y,
(iii) que sin perjuicio de lo dispuesto, el empleador desconocedor del deber de solidaridad que le asiste con la población laboral discapacitada, pagará la suma correspondiente a 180 días de salario, a título de indemnización, sin que ello signifique la validación del despido”³³.*

Cuando un trabajador sufra de una afectación grave a su salud y por causa de ello se encuentre en una situación de debilidad manifiesta, no podrá ser despedido ni su contrato terminado hasta que no se constituya una justa causa, mientras persistan las condiciones que originaron la relación laboral y mientras que no se solicite la autorización de la autoridad laboral competente³⁴.

Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha establecido que existe una presunción de violación a los derechos fundamentales al trabajo y a la igualdad, cuando el empleador termina el contrato de un trabajador que ha sufrido una afectación a su estado de salud, sin que mediara la autorización del Ministerio del Trabajo³⁵.

³⁰ T-198 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³¹ T-899 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

³² T-642 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

³³ Sentencia T-025 de 2011.

³⁴ Cfr. T-899 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

³⁵ Cfr. T-754 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Para esta Sala, el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene lugar cuando, el trabajador es sometido a una variación intempestiva de su salud, o su situación económica y social. En atención a ello, si el empleador tiene la intención de despedir a una persona en estado de discapacidad, debe solicitar permiso al Ministerio del Trabajo³⁶.

Este procedimiento tiene fundamento en la aplicación de los principios del Estado Social de Derecho³⁷, la igualdad material³⁸ y la solidaridad social, presupuestos supralegales que establecen la obligación constitucional de adoptar medidas en favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta por parte del Estado.³⁹

La Corte Constitucional ha fijado las reglas jurisprudenciales aplicables a los casos en que se discute la estabilidad laboral reforzada de personas discapacitadas, bajo tratamiento médico, o en situación de debilidad manifiesta y fueron compendiadas en la sentencia T-899 de 2014⁴⁰. En la mencionada providencia se indicó que:

“una persona en situación de debilidad manifiesta por deterioro en su estado de salud, será titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada cuando (i) se encuentre demostrado que padece de serios problemas de salud; (ii) cuando no haya una causal objetiva de desvinculación; (iii) subsistan las causas que dieron origen a la relación laboral; y (iv) el despido se haya hecho sin la autorización previa del inspector de trabajo.”

Finalmente, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el derecho a la estabilidad laboral reforzada también es aplicable a las relaciones laborales surgidas a partir de la suscripción de un contrato a término definido, motivo por el cual, el vencimiento de su término de duración no es razón suficiente para darlo por terminado cuando el empleado se encuentra en estado de debilidad manifiesta.

³⁶ El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 establece que el empleador tiene prohibido despedir o terminar los contratos de trabajo si el trabajador se encuentra en estado de discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo.

³⁷ Constitución Política, artículo 1º: *“Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”*.

³⁸ Artículo 13. (...) “[Inciso 2º] El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. [Inciso 3º] El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”

³⁹ Cfr. Sentencia T-018 de 2013.

⁴⁰ M.P. Gloria Ortiz Delgado

En este sentido, si el trabajador es un sujeto de especial protección constitucional, en los contratos a término fijo también es imperativo que el empleador acuda ante la oficina del Trabajo con el fin de obtener la autorización correspondiente para dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo pactado⁴¹.

5. Análisis del caso en concreto.

Conforme a las reglas jurisprudenciales arriba anotadas, le corresponde a la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional determinar si los derechos fundamentales al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada de la accionante Sirley Veloza Cicery, fueron vulnerados por la Empresa Sodexo S.A.

La controversia planteada en el presente caso, surge de la decisión de la Empresa Sodexo S.A. de terminar el contrato de trabajo a término fijo de la señora Sirley Veloza Cicery bajo el argumento de la configuración de una supuesta causal de terminación justa del contrato.

Sin embargo, dicha decisión no contó con la aprobación de la inspección del Ministerio del Trabajo, y no tuvo en cuenta que la empleada venía siendo incapacitada intermitentemente desde el mes de septiembre del año dos mil catorce (2014), cuando la trabajadora sufrió un accidente durante una jornada de trabajo, al alzar una bolsa de residuos. A la postre, este incidente generó diversas incapacidades médicas ya que presentó “*aumento en la lordosis fisiológica*” el cual fue calificado con diversos nombres: “*Lumbago con ciatica*”⁴², “*prostrusión discal central L5-S1 sin compromiso radicular*”⁴³.

Se hará un análisis de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto y, posteriormente, se examinará si se configura una vulneración a los derechos fundamentales de la solicitante.

1.1. Análisis de la procedibilidad formal del amparo

Requisito de subsidiaridad

Para la Sala Séptima de Revisión de Tutelas el caso en estudio supera el requisito de subsidiariedad, debido a que la acción de amparo es el mecanismo idóneo para reclamar el reintegro. Esto debido a que la accionante es una persona en situación de debilidad manifiesta toda vez que sus ingresos

⁴¹ Cfr. C-016 de 1998 M.P. Fabio Morón Díaz

⁴² Folio 60 del Cuaderno No. 1

⁴³ Folio 35 del Cuaderno No. 1

económicos provenían de su salario como auxiliar de alimentos en la empresa Sodexo S.A. y con ellos proveía el sustento económico de su núcleo familiar, integrado, según lo manifestó, por sus dos hijas menores de edad.

De la misma manera, las medidas de protección de sus derechos al trabajo y al mínimo vital, no pueden esperar a que el asunto sea solucionado por el juez ordinario, en atención a que la peticionaria devenga quinientos mil pesos (\$500.000) fruto de ventas de comida en las calles, los cuales, según manifestó, son insuficientes para atender a sus dos hijas menores de edad.

En el caso de la Señora Sirley Veloza Cicery, la herramienta de defensa judicial prevista en la jurisdicción laboral ordinaria resulta ineficaz debido al tiempo que puede tardarse en que se resuelva de fondo su condición, y en atención a la necesidad de garantizar una intervención judicial urgente que proteja a la accionante y le permita continuar recibiendo el tratamiento médico que requiere, y además perciba un salario que le permita sobrevivir a ella y a su núcleo familiar.

Inmediatez

Este requisito se cumple, en atención a que la decisión de la empresa Sodexo S.A., de despedir a Sirley Veloza García fue del nueve (9) de junio del año dos mil quince (2015) y la afectada formuló la acción de tutela el día treinta (30) de junio de dos mil quince (2015), con lo cual transcurrieron veintidós (22) días entre la determinación de la accionada y la presentación del mecanismo de amparo constitucional.

1.2 Estudio de fondo sobre la vulneración del derecho a la estabilidad laboral reforzada

Superado el examen de procedibilidad formal de la acción de tutela, la Sala verificará si se cumplen los presupuestos jurisprudenciales desarrollados en esta providencia, para garantizar el derecho a la estabilidad laboral reforzada de una trabajadora que presenta una disminución física, sensorial o psíquica.

(i) La trabajadora presenta una limitación física, sensorial o psíquica

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional considera que existe evidencia suficiente para afirmar que entre el mes de septiembre de dos mil catorce (2014) y el mes de junio de dos mil quince (2015) la señora Sirley Veloza Cicery estaba recibiendo tratamientos médicos que tenía como objetivo enfrentar sus problemas lumbares en la columna vertebral.

Fruto de estas dolencias, los médicos tratantes habían expedido de manera intermitente y con algunos vacíos y fechas sin cubrir, múltiples incapacidades médicas que se habían extendido hasta el día doce (12) de junio dos mil quince⁴⁴.

Finalmente, el doce (12) de junio del año dos mil quince (2015) la E.P.S. a la que se encuentra afiliada la accionante -Cooomeva EPS- dirigió una comunicación al departamento de Recursos Humanos de Sodexo S.A., informando que la accionante debía reincorporarse a sus funciones a partir del trece (13) de junio de dos mil quince (2015) con algunas restricciones y recomendaciones asociadas al factor de riesgo. En este anuncio la EPS sugirió que la peticionaria realizara sus funciones alternando cambios de posiciones; de la misma manera, recomendó realizar actividades evitando movimientos de flexión, extensión y rotación de espalda, por último, indicó que la señora Veloza Cicery sólo debía manipular cargas inferiores a diez (10) kilos de peso⁴⁵.

En consecuencia está probado que la accionante sufrió patologías y dolencias físicas que llevaron a ser incapacitada de manera reiterada e intermitentemente desde el mes de septiembre del año dos mil catorce (2014) hasta el mes de junio de dos mil quince (2015), dolencias que, aunque no la colocan en un estado de invalidez, sí afectan su capacidad para desempeñar su actividad laboral en condiciones normales.

Este argumento se fortalece, a partir de las recomendaciones realizadas por la EPS, cuando sugirió que la empleada fuera reintegrada a sus labores a partir del trece (13) de junio de dos mil quince (2015) con limitaciones y sugerencia puntuales durante su jornada de trabajo.

(ii) Que el empleador tenga conocimiento de aquella situación

De acuerdo con lo narrado por la representante legal de la empresa Sodexo S.A. en la contestación de la demanda, la trabajadora sí notificó de su estado de salud a la compañía, no obstante, en criterio de la accionada existieron fechas e incapacidades que no fueron oportunamente informadas. A pesar de ello, cuando la empresa se comunicó con la EPS Coomeva (entidad a la cual

⁴⁴ En el escrito de constatación de tutela la propia empresa Sodexo S.A indicó que “*al recibir la presente acción de tutela nuevamente la empresa se puso en contacto con la EPS Coomeva y encontró que la entidad tiene registradas como incapacidades adicionales otras que fueron grabadas en el sistema de la EPS Coomeva con fecha del 12 de junio de 2015 y son las siguientes: 23/02/2015, 24/02/ 2015... 24/25/2015, 12/06/2015. Si Sodexo S.A, hubiera cometido un error al notificar de la terminación del contrato de trabajo, fue precisamente un error provocado por la trabajadora...*” (Negrillas y subrayado fuera del texto) Folio 93 del Cuaderno No. 1

⁴⁵ Folio 39 del Cuaderno No. 1

se encuentra la accionante) fue informada que si existían reportes de incapacidades médicas hasta el doce (12) de junio de quince (2015).

Por otro lado, la empresa Sodexo S.A. manifestó en su escrito de contestación de demanda de tutela, que la compañía realizó actividades dirigidas a determinar el estado de salud de la accionante. A la altura del mes de mayo del año dos mil quince (2015) la accionada buscó contactar a la accionante, y para ello dirigió comunicaciones por correo electrónico e hizo llamadas telefónicas a los números que se encontraban registrados.

Sin embargo, no fue posible establecer comunicación con la trabajadora, debido a que ella se había trasladado del municipio de Puerto Gaitán, en el departamento del Meta, a la ciudad de Manizales, en atención a que según lo manifestó, allí podía atender mejor su afección física.

Estas actividades desplegadas por la empresa Sodexo S.A, dan cuenta que durante un periodo de tiempo previo a la decisión de terminar unilateralmente el contrato de trabajo, la accionada buscó establecer la situación de la peticionaria.

A pesar de esto, las actividades de la empresa no incluyeron consultar a la EPS Coomeva sobre el estado de salud de la accionante. Esta fuente de información no fue consultada sino hasta que la señora Veloza Cicery formuló acción de tutela. Por lo tanto, la empresa Sodexo S.A. tenía conocimiento de que la peticionaria había sufrido un accidente durante una jornada de trabajo, que posteriormente fue calificado como de origen común. Igualmente, la accionada tenía alternativas y contaba con fuentes de información que le permitían establecer que, al momento de la terminación unilateral del contrato de trabajo la accionante todavía se encontraba bajo incapacidad médica.

En relación con la recuperación de las dolencias que sufre la señora Veloza Cicery, la Sala advierte que la accionante se encontraba en condiciones de realizar las labores de su cargo a partir del doce (12) de junio de dos mil quince (2015), fecha en la que la EPS Coomeva dirigió una comunicación a la empresa Sodexo S.A. informando el reintegro de la peticionaria.

Con base en lo anterior, a juicio de esta Corporación la empresa Sodexo S.A. si conocía la situación de salud de la accionante, y en el caso de las fechas en las que existía incertidumbre sobre si la señora Veloza Cicery se encontraba incapacitada, la empresa estaba en condiciones de conocer la información más actualizada a través de la EPS Coomeva, como efectivamente ocurrió tras la presentación de la acción de tutela.

(iii) Que el despido se produzca sin autorización del Ministerio del Trabajo.

De acuerdo con lo expuesto por la apoderada de la empresa Sodexo S.A. la accionada no efectuó el trámite de autorización de despido ante el Ministerio de Trabajo para obtener el permiso para desvincular a la señora Veloza Cicery porque consideró que no era procedente en razón a que la trabajadora no había informado oportunamente sobre las incapacidades médicas que recibió.

En este sentido expresó:

“La acción de tutela frente al derecho al reintegro laboral únicamente procede cuando se trata de personas con una condición de debilidad manifiesta probada. Es el caso de la mujer en estado de embarazo y lactancia y el trabajador discapacitado calificado con más del 50% de pérdida...El trabajador no cumple con el supuesto factico consagrado en el artículo 7 porque no tiene una pérdida de capacidad calificada por la ARL...”⁴⁶.

La Sala considera que la situación médica de la accionante al momento de la desvinculación laboral la convierte en titular de los beneficios establecidos en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. De allí que, para hacer efectiva la desvinculación de la trabajadora por una justa causa, la compañía Sodexo S.A. estaba obligada a efectuar el trámite administrativo ante el Ministerio de Trabajo a fin de obtener la autorización necesaria para desvincular a un trabajador en situación de debilidad manifiesta por causa de su estado de salud.

En consecuencia, al no existir autorización del Ministerio de Trabajo, la Sala concluye que la decisión de terminar el contrato de trabajo a la señora Veloza Cicery, tiene como fundamento la disminución física generada por causa de las patologías que presenta.

De acuerdo con lo anterior, la Sala encuentra acreditado que en el presente caso se cumplen los presupuestos para conceder el amparo al derecho a la estabilidad laboral reforzada de la señora Sirley Veloza Cicery y que fue vulnerado por la decisión de terminar el contrato de trabajo por justa causa, por parte de la empresa Sodexo S.A. y sin contar con la autorización del Ministerio de Trabajo.

Por todo lo expuesto, la Sala revocará las sentencias proferidas en primera instancia, el diez (10) de julio de dos mil quince (2015) por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Manizales y, en segunda instancia, el veinticuatro (24) de agosto de dos mil quince

⁴⁶ Folio 94 del Cuaderno No. 1

(2015) por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Manizales. En su lugar, concederá el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la señora Sirley Veloza Cicery.

En consecuencia, ordenará a la empresa Sodexo S.A. que: (i) si la accionante así lo desea, proceda a reintegrarla al cargo que desempeñaba y bajo la misma modalidad contractual. En todo caso, deberá atender las restricciones médicas que le sean prescritas. (ii) Pague los salarios y prestaciones sociales que legalmente le correspondan y efectúe los aportes a la Sistema General de Seguridad Social, desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro. (iii) Pague la sanción establecida en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consistente en 180 días de salario.

8. Síntesis

La Corte sometió a estudio de constitucionalidad concreta el caso de la trabajadora Sirley Veloza Cicery quien se encontraba vinculada a la empresa Sodexo S.A., por medio de sucesivos contratos de trabajo a término fijo.

El diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014), cuando se encontraba en su jornada laboral, la trabajadora sufrió un accidente que le produjo afectaciones lumbares en la columna vertebral. Tras las primeras atenciones médicas, la accionante fue diagnosticada con *“aumento en la lordosis fisiológica, protrusión discal central L5-S1 sin compromiso radicular”*⁴⁷.

A partir de ese momento, entre los meses de noviembre de dos mil catorce (2014) y junio de dos mil quince (2015), los médicos tratantes de la accionante expedieron sucesivas incapacidades médicas.

El nueve (9) de junio de dos mil quince (2015), la compañía accionada decidió dar por terminado el contrato laboral debido a que en su criterio se configuró una justa causa para la terminación de la relación de trabajo, consistente en el incumplimiento de la obligación de la trabajadora de asistir a desarrollar sus funciones. Lo anterior, a pesar que la accionante se encontraba bajo incapacidad médica hasta el día doce (12) de junio del mismo año.

El doce (12) de junio del año dos mil quince (2015) en comunicación dirigida al Departamento de Recursos Humanos de la Empresa Sodexo S.A., la EPS Coomeva determinó que era necesaria la reincorporación de la trabajadora a

⁴⁷ Folio 34 del Cuaderno No. 1

partir del día trece (13) de junio del mismo año, pero cumpliendo con algunas restricciones operativas fundadas en el factor de riesgo⁴⁸.

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional consideró que la accionante es titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, y que en el caso concreto, la acción de tutela es el mecanismo idóneo y eficaz para la protección de este derecho fundamental.

Igualmente, al valorar las pruebas que obran en el expediente, esta Corporación estableció que la empresa accionada conocía que la peticionaria se encontraba bajo tratamiento médico, y que, en relación con las fechas en las que existía incertidumbre sobre sí la trabajadora se encontraba incapacitada, Sodexo S.A. pudo dirigirse a la EPS Coomeva con el fin de obtener información actualizada. Esto a la postre ocurrió, pero solamente cuando la accionante formuló el mecanismo de amparo constitucional⁴⁹.

Por lo anterior, la Corte concluyó que emerge para el empleador la obligación de reintegrar a la señora Veloza Cicery a su lugar de trabajo, como en efecto se ordenará, conjuntamente con las obligaciones prestacionales derivadas de la disposición de reintegro.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR las sentencias proferidas, en primera instancia, el diez (10) de julio de dos mil quince (2015), por el Juzgado Tercero Penal Municipal, con Funciones de Control de Garantías, de Manizales, y en segunda instancia, el veinticuatro (24) de agosto de dos mil quince (2015), por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Manizales y, en su lugar, **CONCEDER** el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la señora Sirley Veloza Cicery.

⁴⁸ Folio 39 del Cuaderno No. 1

⁴⁹ En el escrito de constatación de tutela la propia empresa Sodexo S.A indicó que “*al recibir la presente acción de tutela nuevamente la empresa se puso en contacto con la EPS Coomeva y encontró que la entidad tiene registradas como incapacidades adicionales otras que fueron grabadas en el sistema de la EPS Coomeva con fecha del 12 de junio de 2015 y son las siguientes: 23/02/2015, 24/02/ 2015... 24/25/2015, 12/06/2015. Si Sodexo S.A, hubiera cometido un error al notificar de la terminación del contrato de trabajo, fue precisamente un error provocado por la trabajadora...*” (Negritas y subrayado fuera del texto) Folio 93 del Cuaderno No. 1

SEGUNDO.- ORDENAR a SODEXO S.A. que, dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguiente a la notificación de esta sentencia, proceda a reintegrar a Sirley Veloza Cicery, a un cargo en iguales o mejores condiciones al que ejerció hasta el momento de su desvinculación, sin solución de continuidad.

TERCERO.- ADVERTIR a la Empresa SODEXO S.A., que las funciones laborales que se asignen a Sirley Veloza Cicery, deberán ser compatibles con sus condiciones actuales de salud y en caso de ser necesario deberá realizar la capacitación que se requiera para tal efecto.

CUARTO.- ORDENAR a la empresa Sodexo S.A., que: (i) pague los salarios y prestaciones sociales que legalmente le correspondan y efectúe los aportes a la Sistema General de Seguridad Social, desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro; (ii) pague la sanción establecida en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consistente en 180 días de salario.

Notifíquese, comuníquese, y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado
Con salvamento de voto

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ
Secretaria General