



RENGIFO ABOGADOS.

DR. GUILLERMO RENGIFO GARCÍA.

ABOGADO TITULADO EN EJERCICIO.

Señor

JUEZ CONSTITUCIONAL LABORAL DEL CIRCUITO (REPARTO)

E. S. D

REF ACCION DE TUTELA

ACCIONANTE: WALTER GIL CARMONA.

ACCIONADO: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
GOBERNACIÓN.

GUILLERMO RENGIFO, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.738.033 de Cali, Abogado Titulado en ejercicio con T.P. No. 77.629 del C.S. de la J, obrando en nombre y representación de WALTER GIL CARMONA, mayor de edad, vecino de Dagua, identificado con cedula de ciudadanía No. 6.248.971, según poder adjunto, comedidamente manifiesto a usted que a través del presente escrito presento en nombre de mi prohijado ACCION DE TUTELA POR VIOLACIÓN, A LA SEGURIDAD SOCIAL, donde está inmersa LA SALUD, A LA VIDA DIGNA, LA PERSONA EN DEBILIDAD MANIFIESTA, AL TRABAJO, ley 361/97, artículo 26, derechos estos consagrados en los artículos 13, 25, 44, 48, 49, 54 y demás concordantes y complementarios de la Constitución Nacional, los cuales están siendo desconocidos por la DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN, de acuerdo con los siguientes:

HECHOS.-

Se fundamenta el desconocimiento de los derechos fundamentales de mi prohijado, por parte de cuya tutela se solicita en lo siguiente:

1.- El señor WALTER GIL CARMONA, se vinculó al servicio de la DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN desde el 14 de abril de 2003 como funcionario público, cumpliendo funciones ante el Institución educativo Gimnasio del Dagua con cargo de celador grado dos, con diez y siete (17) años de servicio y fue despedido el 2 marzo del 2020, aclarando que la resolución es del 7 de febrero pero el vínculo laboral continuo repito hasta el 2 de marzo.

El señor WALTER GIL CARMONA, durante su vida ha padecido varias enfermedades graves, y empezó a ser incapacitado del 2 de febrero

al 5 de febrero del 2020 por parte de la SU IPS, posteriormente fue incapacitado desde 6 de febrero al 26 de febrero del 2020, así mismo del 26 de febrero al 6 de marzo del 2020, y del 7 marzo al 18 de marzo del 2020. Todo esto nos indica su señoría que el señor WALTER GIL, al momento de ser notificado de la resolución que le informa su desvinculación laboral, se encontraba incapacitado por enfermedad grave y catastrófica.

2.- Que a fin de poder continuar en el cargo pese a su lamentable estado de salud se inscribió en el concurso por presión de sus superiores y debido a que cumple con el perfil requerido fue admitido, pero no pasa las pruebas ya que las preguntas no fueron acordes con las funciones según el manual que corresponde para las personas que prestan la vigilancia como es el caso de mi representado.

3.- Pese a lo previo, es importante informar a su despacho que mi representado está en situación de estatus de enfermedad catastrófica con un tratamiento permanente, además de ser padre cabeza de familia, toda vez que la ley 790 del 2002 artículo 12 reglamentado por el artículo 12 decreto nacional 190, 2013 protección especial de conformidad con la reglamentación que establece el gobierno nacional no podrán ser retirados de servicio en el desarrollo del programa de renovación de la Administración pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos de edad tiempo de servicio para disfrutar su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres años, contados a partir de la promulgación de la presente ley. Texto declarado executable por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 044 del 2004 en el entendido de que la protección debe entenderse a los padres que se encuentren en la misma situación en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen, además de la Fuente Constitucional. La Corte en sentencia C - 638 del 2016, señaló que la protección denominada retén social desarrolla el artículo 13 de la Constitución concretamente los incisos 3 y 4 relativos a la obligación de adoptar las medidas de protección de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales tales como las mujeres, los padres cabeza de familia y en estado de enfermedad grave.

4.- En septiembre del año 2010, estando laborando para la DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN, mi prohijado el señor WALTER GIL CARMONA, fue diagnosticado con el virus de inmunodeficiencia humana VIH, Por lo tanto está en tratamiento de por vida y no puede ser interrumpido pues esto le generaría la muerte, también padece de insuficiencia venosa Crónica bilateral, hipertensión esencial, trastorno de discos intervertebrales,

bradicardia sinusal, de lo cual son conocedores sus jefes, pues la misma EPS, así lo informo, para el pago de incapacidades y permisos para tratamientos, los cuales son tratados gracias al descuento de su salario que devenga como funcionario de la Secretaría de Educación del DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN, además de todo lo anterior es Padre Cabeza de familia como ya se indico.

5.- El señor Walter Gil Carmona es padre de dos hijos menores de edad sostiene a su esposa, su núcleo familiar depende económicamente del señor Walter Gil Carmona, quien provee no solamente la alimentación, pago seguridad social (salud, Pensión y riesgos profesionales) Así mismo, paga la educación de sus menores hijastros, su ingreso es destinado directamente al sostenimiento de su familia, en su calidad de funcionario de la Secretaría de Educación de la DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN.

Con el despido de mi prohijado, no sé salvaguardan los derechos del señor Walter Gil Carmona correspondientes al derecho a la salud, a la vida al mínimo vital seguridad social retén social consagrados en los artículos 111 48 y 49 de la Constitución Política de Colombia de 1991 para que pueda continuar con una vida digna junto con su núcleo familiar es necesario que no se le desvinculen de la DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN.

6.- La salud y la vida de mi poderdante el señor WALTER GIL CARMONA, ESTA EN PELIGRO, pues teme que al no tener seguridad social (atención en salud) su enfermedad se agrave, pues fue retirado del sistema, y pierde su continuidad en su tratamiento para el VIH, insuficiencia venosa Crónica bilateral, hipertensión esencial, trastorno de discos intervertebrales, bradicardia sinusal, Generándose como está sucediendo un rápido deterioro de su salud.

7.- Que con la precaria condición de salud, su avanzada edad, de mi prohijado el señor WALTER GIL CARMONA, es imposible que con todos sus antecedentes de salud, puede acceder al mercado laboral, además de no tener otra opción para subsistir.

8.- La empleadora DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN Secretaría de Educación, esta violando todos los preceptos laborales y Constitucionales como lo es la Resolución 2346 de 2007. Señala que el trabajador debe practicarse las evaluaciones médicas ocupacionales de egreso, el numeral 7 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, sin embargo se sustraen este deber legal y de la manera más inhumana, simplemente lo despojan de su cargo de celador, pero lo peor del caso señor Juez, es que este accionar fue premeditado, obviamente ya la gobernación conocía

plenamente del estado de enfermedad e incapacidad del señor WALTER GIL CARMONA, por cuanto el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACION Secretaria de Educación Subsecretaria Administrativa y Financiera mediante oficio del 7 de febrero de 2020, le contesta al señor WALTER GIL CARMONA, en su residencia Calle 15 # 24 -25 Barrio Bellavista Dagua - Valle los siguientes “ Asunto: Respuesta SADE 1347072 - WALTER GIL CARMONA De manera atenta le informo que verificada su solicitud de peritaje técnico medico nos corresponde informarle que de acuerdo a la documentación que le remitió a usted su EPS en fecha 6 de agosto de 2014 le informa que debe acercarse con el concepto de rehabilitación desfavorable y otros documentos para que la entidad correspondiente (fondo de pensiones) le pueda realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral. Por lo tanto, deberá acercarse al fondo de pensiones a el cual se encuentra afiliado con la documentación del siguiente listado a fin de que le realicen la correspondiente calificación: Si el concepto es desfavorable y de origen común Fotocopia legible del documento de identidad del beneficiario, Fotocopia nítida de la historia clínica completa y actualizada y/o resumen de la misma Concepto de rehabilitación no favorable emitido por el médico tratante de su EPS Certificado de relación de incapacidades emitido por su EPS Certificado de afiliación al fondo de pensión Carta de autorización para conocimiento de historia clínica, Formato de la entidad totalmente diligenciado Fotocopia del dictamen invalidante para casos de revisión de invalidez Adicionalmente le informo que el concepto de rehabilitación radicado ha sido enviado a Colpensiones para su correspondiente atención. Cualquier inquietud adicional con gusto será atendida. Atentamente, LUZ STELLA HENAO CORTES Profesional Especializada Área Talento Humano Copia: Archivo Transcriptor: Juliana Mera González - Profesional Contratista NIT: 890399029-5 Palacio de San Francisco - Carrera 6 Calle 9 y 10 - Piso: 7. Teléfono:6200000 www.valledelcauca.gov.co Santiago de Cali, Valle del Cauca, Colombia”.

Pero también indica la misma funcionaria “ En atención a solicitud del funcionario WALTER GIL CARMONA identificado con cedula de ciudadanía No. 6.248.971, le remito concepto de rehabilitación desfavorable otorgado por la EPS Servicio Occidental de Salud en fecha 6 de agosto de 2014, a fin de que el funcionario pueda ser calificado por pérdida de capacidad laboral. Por lo tanto anexo 6 folios a fin de que puedan dar trámite a la solicitud del funcionario. Agradezco su colaboración Atentamente, LUZ STELLA HENAO CORTES Profesional Especializada Área Talento Humano copia Archivo”.

9.- A pesar de que mi representado de manera individual, presenta derecho de petición a la DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN, en procura de que le fueran salvaguardados sus derechos laborales y Constitucionales, sin embargo el texto de su respuesta se aleja del sentido de la petición citando jurisprudencia y doctrina que no tiene nada que ver con la esencia de la petición presentada, más por cumplir un requisito, que para solucionar la grave afectación del señor WALTER GIL CARMINA, incluso como hecho más grave, cuando el señor GIL CARMONA, fue desvinculado de su cargo se encontraba incapacitado, como se podrá apreciar en los documentos anexos.

Cabe recordar que la Constitución Política, en su [artículo 13](#), señala que «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». A partir de lo anterior y en virtud del artículo 1 Constitucional, nace el **principio de solidaridad, el cual obliga a particulares y al Estado a proteger los derechos fundamentales mediante acciones de cooperación.**

Ahora, si bien no se cuenta con un derecho fundamental que permita la conservación del trabajo, se debe considerar que ciertos sujetos se encuentran protegidos especialmente con una estabilidad laboral, la cual evita su desvinculación sin previa autorización, como es el caso de los aforados, las mujeres embarazadas o los trabajadores en situación de debilidad manifiesta, como lo es evidentemente el caso de mi representado.

La [Ley 361 de 1997](#), en el artículo [26](#), prohíbe despedir a un trabajador sin previa autorización y obstaculizar la vinculación laboral por motivos de discapacidad si no se demuestra que esta es incompatible con las funciones y el cargo a desempeñar.

Cuando ocurra esto, **el empleador que incurra en la conducta deberá pagar una indemnización equivalente a 180 días de salario**, junto con las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar, situación también aplicable a los trabajadores incapacitados por presumirse que se encuentran en una debilidad manifiesta.

Incapacidad temporal por presunción de debilidad manifiesta

La Corte Constitucional, en diversos pronunciamientos, ha indicado que la debilidad manifiesta se presenta en los siguientes casos:

- ***Por incapacidad temporal.***
- *Durante el proceso para la calificación de invalidez.*
- *Por invalidez.*
- *Por enfermedades catastróficas o ruinosas.*
- *Por enfermedad manifiesta y en tratamiento.*

Factores su señoría que se cumplen a cabalidad a favor del señor WALTER GIL CARMONA.

10.- Que desde el momento que se dio la violación a los hechos reclamados mediante la presente acción y la interposición de la acción de tutela, media un plazo razonable, cumpliéndose así con el principio de inmediatez, pues no han transcurrido seis meses desde el momento que vulnero los derechos a mi prohijado.

DERECHO FUNDAMENTAL

Fundamento esta acción en lo preceptuado en la ley 361/97, artículo 26, y lo consagrado en los artículos 13, 25, 44, 48, 49, 54 y demás concordantes y complementarios de la constitución nacional, así como otras normas que modifiquen o adicionen la materia.

Como se desprende de los hechos narrados, se está desconociendo y violando los derechos fundamentales A LA SALUD, A LA VIDA DIGNA, AL TRABAJO, A LA SEGURIDAD SOCIAL, A LA PERSONA EN DEBILIDAD MANIFIESTA, a la ley 361/97, artículo 26, derechos estos consagrados en los artículos 13, 25, 44, 48, 49, 54 y demás concordantes y complementarios de la constitución nacional y demás que modifiquen o adicionen la materia

Adicionalmente en reiterada jurisprudencia se han indicado respecto las personas en una condición física disminuida:

Sentencia T-521/16

Referencia: Expediente T-5.559.902 y T-5.569.728.

*Magistrado Ponente:
ALEJANDRO LINARES CANTILLO*

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

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACION DE DEBILIDAD MANIFIESTA E INDEFENSION POR DETERIORO DEL ESTADO DE SALUD-Protección constitucional

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN SITUACION DE DISCAPACIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia

Al margen del grado de afectación de salud, siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada.

La activación de la garantía de la estabilidad laboral reforzada exige que el empleador hubiere conocido de las afecciones de salud del trabajador retirado. Como efectivamente sucedió.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Se presume la discriminación cuando el empleador, conociendo la situación, retira del servicio a una persona que por sus condiciones de salud es beneficiario de la estabilidad laboral reforzada

Para esta Corporación si en sede de esta acción constitucional se logra establecer que la terminación del contrato de un trabajador se dio cuando se encontraba en estado de discapacidad, incapacidad o invalidez, sin la autorización de la autoridad competente, se deberá presumir que su causa fue la limitación física, psicológica o sensorial que padece y, por ello, que el despido es discriminatorio.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Es procedente independientemente del contrato o vínculo laboral que se tenga

Esta Corporación ha considerado que la garantía de estabilidad es aplicable frente a cualquier modalidad de contrato y con independencia de si el origen de la enfermedad del trabajador es laboral o común.

En similar sentido, se pronunció la Corte en la sentencia T-674 de 2014[63] al resolver una acción de tutela presentada por una persona de setenta y dos (72) años que fue retirada después de culminar un período de incapacidad y a quien se le interrumpió el tratamiento médico. En los términos de esta providencia:

“Al trabajador incapacitado le asiste el derecho a la permanencia en su lugar de trabajo o en uno de igual jerarquía en el caso de que por su especial condición física deba ser reubicado; de lo contrario el empleador está en la obligación de mantener la relación laboral hasta tanto se descarte la recuperación del trabajador y este entre a disfrutar del pago de la pensión de invalidez. En caso de querer terminar con el contrato de trabajo o de afiliación, según el caso, deberá seguir el debido proceso establecido en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, so pena de las sanciones establecidas en la misma y del pago de las acreencias laborales que se generen con ocasión del despido ineficaz”.

(ii) La activación de la garantía de la estabilidad laboral reforzada exige que el empleador hubiere conocido de las afecciones de salud del trabajador retirado.

50.2. En la sentencia T-420 de 2015[65] se analizó, como un presupuesto necesario para la protección de la estabilidad laboral reforzada, la exigencia de que el empleador conozca de los padecimientos de salud sufridos por el trabajador. Al respecto se determinó que, con el fin de evitar la interrupción en un tratamiento médico, el accionante debía ser reintegrado al trabajo debido al “carcinoma basocelular nodular” que padecía y a que el empleador conocía de esta situación en el momento en el que decidió no renovar su contrato. Para la Corte “(...) la garantía del derecho a la estabilidad laboral de un trabajador que presenta alguna limitación física, sensorial o psíquica implica la constatación de los siguientes

presupuestos: (i) que el trabajador presente una limitación física, sensorial o psíquica (ii) que el empleador tenga conocimiento de aquella situación (iii) que el despido se produzca sin autorización del Ministerio del Trabajo”

(iii) Se presume la discriminación cuando el empleador, conociendo la situación, retira del servicio a una persona que por sus condiciones de salud es beneficiario de la estabilidad laboral reforzada.

50.3. Una tercera cuestión que se debe analizar en materia de estabilidad laboral reforzada, se centra en la construcción de la presunción de discriminación en contra del empleador que retira del trabajo a un sujeto que se encuentre en estado de incapacidad – transitorio o permanente-, de discapacidad o de debilidad manifiesta. Si bien esta Corporación exigió en algunos pronunciamientos la carga del accionante en demostrar que el despido había obedecido a una discriminación y que en realidad existía un nexo causal entre la enfermedad padecida y el retiro, esta postura fue modificada posteriormente

En la sentencia T-692 de 2015 la Corte estudió los casos de dos sujetos a quienes se les terminó -al margen de las afecciones de salud sufridas por ellos- los contratos laborales. El primer proceso tuvo su origen por cuanto a un sujeto que trabajaba en una empresa de lácteos adquirió una enfermedad denominada “brucelosis” y el otro, se relacionó con un accionante que desempeñaba la función de monta cargas y de ayudante de bodegas, quien había sido diagnosticado con una “lesión espoliosis espondiloartrosis”. En ambos casos se decidió conceder el amparo y, en consecuencia, ordenar el reintegro al cargo que venían ocupando. En esta providencia se hizo alusión a la presunción de discriminación y al cambio de jurisprudencia que determinó su nacimiento:

“(…) debe aclararse que si bien en un primer momento la jurisprudencia constitucional impuso como requisito para conceder el amparo a la estabilidad laboral reforzada la prueba de la conexidad entre el despido y la limitación del trabajador, con posterioridad la Corte desarrolló la inversión de esta carga, haciendo recaer sobre el empleador la necesidad de acreditar que el despido tuvo como causa razones distintas a la discriminación del empleado en razón de su debilidad manifiesta.

5.10. Como consecuencia de ello, se estructuró la presunción de despido discriminatorio, en cuya virtud se entiende que si una persona es titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada y el empleador no ha logrado desvirtuar que fueron las circunstancias de debilidad manifiesta del trabajador las que dieron origen al despido sin autorización previa del Ministerio de Trabajo, debe el juez constitucional concluir que con la terminación del vínculo laboral hubo una grave afectación a los derechos del empleado”.

En similar sentido, en la sentencia T-647 de 2015 se dispuso que esta presunción aplica aun cuando la persona que solicita la estabilidad laboral reforzada no hubiere sido calificada. En esta oportunidad, al estudiar un caso en el que los accionantes sufrían de ciertos padecimientos de salud, pero no contaban con un dictamen de pérdida de capacidad laboral, se retomó la idea en el sentido de determinar que“(…) este Alto Tribunal ha establecido que el derecho a la estabilidad laboral reforzada, no solo se predica de las personas (en estado de discapacidad) que han sido calificadas, sino también de aquellas que presentan una disminución en su salud. Por consiguiente, los titulares de la protección constitucional a la estabilidad laboral reforzada son todas aquellas personas calificadas o no, que presenten una disminución en su salud física, síquica o sensorial que requieren de una especial consideración, pues la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran hace que el Estado tenga la obligación de garantizar la eficacia real de sus derechos”. De manera que, para esta Corporación si en sede de esta acción constitucional se logra establecer que la terminación del contrato de un trabajador se dio cuando se encontraba en estado de discapacidad, incapacidad o invalidez, sin la autorización de la autoridad competente, se deberá presumir que su causa fue la limitación física, psicológica o sensorial que padece y, por ello, que el despido es discriminatorio.

(iv) La estabilidad laboral reforzada se aplica frente a cualquier modalidad de contrato y con independencia del origen de la enfermedad, discapacidad o estado de debilidad manifiesta del accionante

50.4. Esta Corporación ha considerado que la garantía de estabilidad es aplicable frente a cualquier modalidad de contrato y con independencia de si el origen de la enfermedad del trabajador es laboral o común

Sentencia T-225/12 expediente T3263610; MP HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO (20 de marzo de 2012)

*SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL-
Evaluación del perjuicio irremediable*

La jurisprudencia constitucional, con el fin de comprobar la presencia de un perjuicio irremediable en el caso concreto, que en la mayoría de los casos consiste en la afectación del mínimo vital del peticionario y de su familia, ha utilizado criterios como (i) la edad del actor para ser considerado sujeto de especial protección por ser una persona de la tercera edad, (ii) el estado de salud de solicitante y su familia, y (iii) las condiciones económicas del peticionario. Adicionalmente, la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado. Ahora bien, es necesario aclarar que la existencia de un perjuicio irremediable debe ser analizada y comprendida de acuerdo a las particularidades del caso en concreto, por lo que la Corte ha señalado que los requisitos o condiciones para que se estructure tal perjuicio se hacen más flexibles cuando la acción es promovida por un sujeto de especial protección.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION FRENTE A CONTRATOS DE TRABAJO A TERMINO FIJO O POR OBRA LABOR-Exigencia de autorización de la oficina del trabajo

La estabilidad laboral reforzada ha sido un tema de relevancia constitucional y su fin es asegurar que el trabajador en estado debilidad manifiesta no esté expuesto en forma permanente a perder su trabajo poniendo en riesgo su propio sustento y el de su familia, por ello el término pactado para la duración de la labor contratada pierde toda su relevancia cuando es utilizado como causa legítima por el empleador para ocultar su posición dominante y arbitraria en la relación laboral ejerciendo actos discriminatorios contra personas particularmente vulnerables y en condiciones de debilidad manifiesta. Tal deber constitucional limita o restringe la autonomía empresarial y privada imponiendo cargas solidarias de garantizar la permanencia no indefinida, pero si acorde con la situación de debilidad sufrida por el trabajador. En efecto, si bien en el ejercicio de la voluntad de las partes y el desarrollo de la actividad empresarial los patronos pueden optar por la modalidad contractual de limitar por tiempo definido sus contratos y someterlos al cumplimiento de la labor u obra, esta facultad se ve delimitada por normas constitucionales que tutelan el derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada, para

aquellos grupos de especiales condiciones. Con todo, esta estabilidad no supone que el trabajador sea inamovible, pues una vez se presenten causales objetivas (situaciones de indisciplina, ineficiencia y bajo rendimiento) que autorizan a la terminación unilateral del contrato de trabajo, deben ser observadas las reglas propias del debido proceso que son exigibles a los particulares, garantizándose concretamente el derecho a la defensa, que exige del empleador informar los motivos que originaron el despido y reconoce al trabajador la posibilidad de controvertir las razones aludidas. Pero en todo caso si el trabajador se encuentra en una situación de protección especial debe mediar autorización de la autoridad del trabajo so pena de la ineficacia de tal despido.

*DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR EN CONDICIONES DE DEBILIDAD MANIFIESTA O INDEFENSION Y DERECHO A LA REUBICACION LABORAL-
Reiteración de jurisprudencia*

El propósito de lograr la reubicación del trabajador afectado de su salud por el desempeño de sus funciones no es más que lograr una justicia retributiva, partiendo del hecho que sobre éste recayó el riesgo por el desempeño de la labor, siendo en últimas el patrono beneficiario de la actividad económica lucrativa. Claro está que este deber de solidaridad del empleador se puede ver afectado en la medida que no tenga la capacidad de hacerlo, le sea imposible o le afecte el desarrollo normal de la actividad, situación que también debe ser demostrada. En efecto, la protección constitucional frente a esta clase de personas no implica per se el ejercicio de derechos absolutos o a perpetuidad, ya que no existe el derecho fundamental a la conservación del trabajo. La especial protección constitucional de las personas en estado de debilidad manifiesta, exige del juez de tutela el análisis de cada uno de los requisitos y presupuestos al momento de determinar si procede o no el reintegro.

Sentencia T-263/09 - LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, Magistrado Ponente Corte Constitucional

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Se aplica a aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el transcurso del contrato laboral

JUEZ CONSTITUCIONAL-Si logra establecer que el despido o la terminación del contrato de una persona discapacitada se produjo sin

autorización de oficina de trabajo se presume que fue por la discapacidad

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Deber de garantizarlo

El derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de quienes se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta o indefensión. Reiteración de jurisprudencia.

De conformidad con el artículo 13 de la Constitución Política, el Estado tiene la obligación de proteger de manera especial el ejercicio del derecho a la igualdad de “Aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.” De este modo, la misma norma constitucional establece que el Estado es responsable de sancionar “los abusos y maltratos que contra ellas se cometan.”

En igual sentido, con relación a la protección que el Estado debe a quienes en virtud de sus condiciones físicas se encuentran en una situación de debilidad o indefensión, el artículo 47 Constitucional establece que “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes se prestará la atención especial que requieran.”

Así mismo, en concordancia con el artículo 53 Superior según el cual entre los principios mínimos fundamentales que deben orientar las relaciones laborales se encuentran la estabilidad en el empleo y la garantía de la seguridad social, el artículo 54 de la Carta dispone que “Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y rehabilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la reubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.”

En virtud de las normas constitucionales señaladas, la Corte ha sostenido que en el marco de las relaciones de trabajo, la protección especial a quienes por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensión, implica la titularidad del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, esto es, (i) el derecho a conservar el empleo, (ii) a no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad, (iii) a permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral y (iv) a que el inspector de trabajo o

la autoridad que haga sus veces, autorice el despido con base en la verificación previa de dicha causal, a fin de que el mismo pueda ser considerado eficaz.

Al respecto, en la sentencia C-531 de 2000, al analizar la constitucionalidad del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 que dispone la prohibición de despedir de su trabajado a una persona limitada por razones relacionadas con su situación especial, salvo en los casos en que medie autorización del inspector de trabajo, la Corte indicó:

“El ámbito laboral constituye, por consiguiente, objetivo específico para el cumplimiento de esos propósitos proteccionistas, en aras de asegurar la productividad económica de las personas discapacitadas, así como su desarrollo personal. De ahí que, elemento prioritario de esa protección lo constituya una ubicación laboral acorde con sus condiciones de salud y el acceso efectivo a los bienes y servicios básicos para su subsistencia y el sostenimiento de su familia (C.P., arts. 54 y 334), para todos aquellos que se encuentren en edad de trabajar.

Para la consecución de esos fines, la efectividad del ejercicio del derecho al trabajo, como ocurre para cualquier otro trabajador, está sometida a la vigencia directa en las relaciones laborales de unos principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Carta Política. Cuando la parte trabajadora de dicha relación está conformada por un discapacitado, uno de ellos adquiere principal prevalencia, como es el principio a la estabilidad en el empleo, es decir a permanecer en él y de gozar de cierta seguridad en la continuidad del vínculo laboral contraído, mientras no exista una causal justificativa del despido, como consecuencia de la protección especial laboral de la cual se viene hablando con respecto a este grupo de personas.

Tal seguridad ha sido identificada como una "estabilidad laboral reforzada" que a la vez constituye un derecho constitucional, igualmente predicable de otros grupos sociales como sucede con las mujeres embarazadas y los trabajadores aforados, (...).” (Negrilla fuera del texto original).

Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la protección laboral reforzada en comento no sólo se aplica a quienes tienen la calidad de inválidos o discapacitados. Por el contrario, en criterio de esta Corporación, la estabilidad laboral reforzada se hace extensiva a todos los trabajadores que se encuentren en una

situación de debilidad manifiesta como consecuencia de la grave afectación de su estado de salud.

En efecto, en la sentencia T-198 de 2006, la Corte precisó:

“Aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el transcurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, razón por la cual frente a ellas también procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicación inmediata de la Constitución. La protección legal opera por el sólo hecho de encontrarse la persona dentro de la categoría protegida, consagrando las medidas de defensa previstas en la ley. Por su parte, el amparo constitucional de las personas en circunstancia de debilidad manifiesta permite al juez de tutela identificar y ponderar un conjunto más o menos amplio y variado de elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y le da un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o restablecerlo cuando hubiera sido vulnerado. En materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez.”
(Negrilla fuera del texto original).

Así, en aplicación del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el trabajador que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta como resultado de la disminución de su capacidad física, tiene derecho a permanecer en su lugar de trabajo hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral, previamente verificada por el inspector de trabajo o la autoridad que haga sus veces.

Ahora bien, en atención a la tesis anterior, la jurisprudencia constitucional ha señalado que cuando la relación laboral depende de un contrato de trabajo a término fijo o de obra o labor contratada, el vencimiento del término de dicho contrato o la culminación de la obra, no significan necesariamente una justa causa para su terminación. De este modo, en todos aquellos casos en que (i) subsistan las causas que dieron origen a la relación laboral y (ii) se tenga que el trabajador ha cumplido de manera adecuada sus funciones, el trabajador tiene el derecho de conservar su trabajo

aunque el término del contrato haya expirado o la labor haya finiquitado.

En efecto, en la sentencia T-449 de 2008, la Corte señaló:

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

En estos casos, con relación a los contratos de trabajo de obra o labor contratada, en la sentencia T-1083 de 2007, este Tribunal aclaró:

"Al respecto, es importante tener en cuenta que este tipo de relaciones laborales se constituyen con el objeto de adelantar una específica tarea que debe ser cuidadosamente determinada al momento del surgimiento del vínculo y que una vez concluida tendrá como consecuencia la finalización del mismo. Por tal razón, la aspiración de continuidad es en principio extraña a este tipo de contratos, lo cual no obsta para que, en los casos en los cuales la realidad de la relación permita advertir que el objeto del contrato no es el desempeño de una obra o labor determinada sino una prestación continuada, y que por ende, la denominación del mismo constituye más bien una forma de evadir la estabilidad del mismo, el empleador estará obligado a requerir de la Oficina del Trabajo la correspondiente autorización para dar por terminado el contrato de un sujeto de especial protección, como podría serlo una persona que sufre discapacidad." (Negrilla fuera del texto original).

En virtud de lo anterior, si el juez constitucional logra establecer que el despido o la terminación del contrato de trabajo de una persona [cuya salud se encuentra afectada seriamente se produjo sin la autorización de la autoridad del trabajo, deberá presumir que la causa de desvinculación laboral es la circunstancia de debilidad e indefensión del trabajador y, por tanto concluir, que se causó una grave afectación de los derechos fundamentales del accionante. Así, el juez deberá conceder el amparo invocado, declarar la ineficacia del

despido y ordenar su reintegro a un cargo acorde con su situación especial.

En suma, en virtud del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el trabajador que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta como resultado de la grave afectación de su salud, tiene derecho a conservar su trabajo, a no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad y a permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite su desvinculación laboral, previa verificación y autorización de la autoridad laboral correspondiente. En tal sentido, cuando la relación laboral dependa de un contrato de trabajo a término fijo o de obra o labor contratada, el trabajador tiene derecho a conservar su trabajo, aunque el término del contrato haya expirado o la labor para la cual fue contratado haya expirado, esto si subsisten las causas que dieron origen a la relación laboral y se tenga que el trabajador ha cumplido de manera adecuada sus funciones. De este modo, para efectos del fallo de tutela, el despido que se produzca sin el lleno de los requisitos legales y jurisprudenciales será ineficaz y, por tanto, el juez de amparo deberá conceder la protección invocada y ordenar el reintegro del trabajador a un cargo acorde con su estado de salud.

En cuanto a la atención integral de enfermedades catastróficas.

Al respecto, la Corte Constitucional Corporación en reiterada jurisprudencia ha establecido que hay casos en los que la misma Constitución de 1991 es quien ha conferido una protección especial a ciertos grupos humanos que debido a sus condiciones particulares merecen una mayor protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, de las personas que se encuentran en estado de indefensión, de las personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta y de los grupos que han sido históricamente marginados, entre otros, para los cuales la protección de su derecho fundamental a la salud deviene reforzado.

La atención primordial que demandan las personas que ostentan la calidad de sujetos de especial protección constitucional, impone al juez constitucional la obligación de tomar medidas en beneficio de la efectividad de dicha protección especial. Así, entre mayor sea la desprotección de estos sujetos, mayor debe ser la eficacia de las medidas de defensa que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho.

PETICIÓN

Solicito de manera respetuosa al señor Juez se sirva:

- 1. Declarar LA NULIDAD de la RESOLUCION 13-0384 del 7 de febrero del 2020. por no haberse agotado previo al despido del trabajador, autorización del ministerio del trabajo, por estar el trabajador incapacitado al momento de su retiro, por padecer enfermedad grave y además catastrófica, por estar mi representado en estado de indefección, al no poder laborar ni salir de su casa. Pues todas sus enfermedades además de la patología terminal de VIH, le impide laborar, por ello en este momento está tratando de ser calificado para determinar su pérdida de capacidad laboral, y así obtener su pensión de invalidez por enfermedad de origen común.*

- 2. Como consecuencia de lo anterior, sirva señor juez proceder a ordenar a la DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN - SECRETARIA DE EDUCACIÓN Proceder al REINTEGRO del trabajador sin solución de continuidad, es decir a partir del 7 DE FEBRERO DEL 2020, en el cargo que venía desempeñando, conservando sus condiciones laborales y sobre todo el restablecimiento de la seguridad social en modo principalísimo SALUD.*
 - 2.1. Se ordene el pago de los salarios dejados de percibir por el trabajador desde 7 DE FEBRERO DEL 2020 hasta el momento de su reintegro y así sucesivamente.*

 - 2.2. Se proceda a reactivar al trabajador al SGSS, sin solución de continuidad, siendo así ineficaz el retiro efectuado al Sistema General de Seguridad Social, conservando la protección en salud, pensión y riesgos. ESTA PETICIÓN SE SOLICITA DE TAL MANERA QUE EL ACCIONADO TRAMITE ANTE LAS ENTIDADES DE SEGURIDAD SOCIAL LA NULIDAD DEL RETIRO, generándose en consecuencia la reactivación en el sistema sin solución de continuidad.*

- 3. La accionada deberá cumplir con lo ordenado por su despacho hasta tanto se logre la rehabilitación integral de mi prohijado o*

en su defecto se proceda con la asignación de su pensión de invalidez.

MEDIDA PROVISIONAL

Solicito a Usted Señor Juez, de conformidad con lo consagrado en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, se decrete como medida provisional, que ordene a DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN - SECRETARIA DE EDUCACIÓN, TRAMITE LA NULIDAD DEL RETIRO AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL, procediéndose a la re-activación en el SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL, sin solución de continuidad, de tal manera que el accionante puede acceder a los retrovirales necesarios para el tratamiento de VIH.

Así mismo se ordene por parte del respetable despacho, a la DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN - SECRETARIA DE EDUCACIÓN Proceder al REINTEGRO del trabajador sin solución de continuidad, es decir a partir del 7 DE FEBRERO DEL 2020, en el cargo que venía desempeñando, conservando sus condiciones laborales. Con el fin de que esta persona pueda tener un ingreso económico que le permita subsistir a él y su familia.

SOLICITUD RECONOCIMIENTO PERSONERIA A LOS APODERADOS.-

Respetuosamente se solicita al señor Juez, en aplicación del artículo 75 del CGP; el cual permite conferir poder a uno o varios apoderados, se sirva reconocer personería a los apoderados judiciales a quienes se les otorga poder por la parte accionante, para que atendiendo los mandatos del poderdante señor WALTER GIL CARMONA, puedan actuar de manera conjunta o separada dentro del presente asunto, como titular y suplente en caso que el apoderado principal no pudiere concurrir a las diferentes instancias procesales, de acuerdo con el poder otorgado y que se anexa al presente escrito.

PRUEBAS

Solicito tener y practicar como pruebas las siguientes:

DOCUMENTALES, se aportan en copia simple los siguientes documentos vía correo electrónico

- 1. Fotocopia cedula de ciudadanía de mi prohijado*
- 2. Copia historia clínica.*
- 3. Copia de la resolución de vinculación o acta de posesión 2003-0744.*
- 4. Copia de la Resolución de desvinculación de la entidad accionada o de despido.*
- 5. Diagnóstico*
- 6. Incapacidades emitidas por “ SU IPS” cuatro. Con ellas se demuestra que al momento de su despido estaba señor WALTER GIL CARMONA, incapacitado.*
- 7. Derecho de petición.*
- 8. Contestación derecho de petición del 1 de abril 2020.*
- 9. Respuesta derecho de petición Colpensiones del 13 de marzo del 2020, donde se le contesta a la GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA y al señor WALTER GIL CARMONA, el tramite que debe realizar para obtener calificación por invalides.*
- 10. Declaración extrajuicio del 2 de marzo del 2020, declarando convivencia. Notaria Única de Dagua Valle.*

Igualmente, y de considerarse necesario ampliar la versión de la presente acción, podrá citarse al accionante señor WALTER GIL CARMONA. Calle 15 # 24 -25 Barrio Bellavista Dagua – Valle. O por intermedio de este apoderado.

ANEXOS.-

Los documentos citados como pruebas documentales.

Poder a mi conferido

Copia para el traslado al accionado en físico y CD

Copia para la agencia nacional del derecho en físico y CD

Copia para el archivo de juzgado CD y físico.

JURAMENTO.-

En cumplimiento a lo previsto en el artículo 37 del decreto 2591/91, manifiesto bajo la gravedad del juramento que no se ha presentado ninguna otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos.

NOTIFICACIONES.-

1.- El suscrito las recibirá en la secretaria del despacho, o en la avenida 9 Norte No. 12 N 19 Barrio Granada, Tel 3155551392, Correo electrónico abogadoguillermorengifo@gmail.com.

2.- Demandante: WALTER GIL CARMONA. Calle 15 # 24 -25 Barrio Bellavista Dagua – Valle. Tel. 3146848534

INFRACTOR

3.- La presente acción se dirige contra DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA GOBERNACIÓN – SECRETARIA DE EDUCACIÓN, la cual podrá notificarse a través de su representante Legal o quien haga sus veces en la Carrera 6 entre calles 9 y 10 Edificio Palacio de San Francisco Cali Valle.

- njudiciales@valledelcauca.gov.co
- ntutelas@valledelcauca.gov.co
- nconciliaciones@valledelcauca.gov.co

Con atención y respeto.

Atentamente,

DR. GUILLERMO RENGIFO GARCIA.

C.C. No. 16.738.033 de Cali V.

T.P. No. 77.629 del C.S. de la J.