

T-251-18

Sentencia T-251/18

ACCION DE TUTELA PARA PROTEGER EL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL  
REFORZADA-Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial

Referencia: Expediente T-6.377.515

Acción de tutela interpuesta por Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada contra Jairo Luis Lobo Rincón en calidad de propietario de Merka Plaza Valledupar

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá, D.C., tres (3) de julio de dos mil dieciocho

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo, Gloria Stella Ortiz Delgado y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

A. LA DEMANDA DE TUTELA

Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada interpuso acción de tutela contra Merka Plaza Valledupar, solicitando la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, a la vida y a la seguridad social. En consecuencia, solicitó que se le ordene a la empresa su afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral en el término máximo de 48 horas y realizar los aportes pertinentes, pagar el valor de los salarios dejados de percibir desde mayo de 2016, así como el de la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

## B. HECHOS RELEVANTES

1. Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada manifiesta que trabajó desde diciembre de 1986 hasta el 31 de junio de 2016, vinculado por un contrato verbal y a término indefinido con Merka Plaza Valledupar de propiedad de Jairo Luis Lobo Rincón. Dicho establecimiento, según indica, se dedica al comercio de productos agrícolas para el consumo en lugares especializados[1].
2. Advierte que se desempeñaba como ayudante de carga, vendedor de verduras y cajero así como coordinador del establecimiento[2].
3. En marzo de 2004, según indica el escrito de tutela, cuando se dirigía al trabajo tuvo un accidente de tránsito en el que se fracturó el fémur derecho, se lesionó los meniscos y el ligamento de la rodilla. De dicho accidente resultaron algunas secuelas, pues una de las piernas “quedó más larga”[3].
4. Señala, además, que en septiembre de 2008 Merka Plaza Valledupar lo afilió al sistema de seguridad social[4].
5. Posteriormente, afirma el accionante, se le produjo una hernia en el estómago dado que debía levantar constantemente cajas con verduras. Tal circunstancia implicó una pérdida de su capacidad laboral[5]. Dicha situación, refiere, fue conocida por su empleador el 31 de mayo de 2016, quien le indicó que fuera a su casa, consiguiera su recuperación y, mientras tanto, le pagaría medio sueldo así como las cotizaciones de la seguridad social[6].
6. Indicó en el escrito presentado que su empleador no pagó el salario, motivo por el cual se acercó al establecimiento de comercio. A pesar de que allí le indicaron que pronto le realizarían la consignación, ello no sucedió[7]. En enero de 2017, el actor acudió nuevamente a Merka Plaza Valledupar y Jairo Luis Lobo Rincón le manifestó que no lo “quería en su establecimiento más y por ende (...) (lo) iba a desafiliar hasta de la seguridad social, que estaba despedido y que no fuera más por el establecimiento”[8]. El 1 de febrero de 2017, señala el actor, fue desafiliado del sistema de seguridad social, sin tener en cuenta que estaba pendiente la realización de una cirugía en el estómago, la cual fue cancelada por dicha causa[9].

7. El solicitante consideró que su despido obedeció a su estado de salud y, por tanto, el mismo se efectuó sin justa causa y sin la autorización del Ministerio del Trabajo. Conforme a ello, el 24 de marzo de 2017, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, a la vida y a la seguridad social[10].

#### C. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

8. Mediante auto del 28 de marzo de 2017, el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Valledupar admitió la acción de tutela y vinculó a Merka Plaza Valledupar[11].

9. A través de apoderado, aclaró que la accionada es Merka Plaza Valledupar, la cual está representada por Jairo Luis Lobo, empresa que realizó los aportes a salud de Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada del 2008 al 2016. A su vez, la sociedad “Rep. Nus. Jairo Lobo LTDA” hizo tales aportes desde junio de 2001 hasta abril de 2008.

10. Aseguró que de las pruebas aportadas por el actor, no es posible verificar el estado de salud que aduce, pues carece de incapacidades médicas y solo aporta citas médicas y reportes de cotización. Respecto a la suspensión del procedimiento quirúrgico consideró que es un asunto que le compete a la EPS.

12. Indicó en su respuesta, que aquellas circunstancias que se deben reportar a la ARL son los accidentes con ocasión del trabajo y no enfermedades comunes. En cuanto al pago de salarios aseguró que cumplió con su obligación legal, incluso le pago la afiliación a salud después de la renuncia. Además destacó que, en consideración especial con el accionante, el empleador enviaba ayudas económicas extras y voluntarias por solidaridad y altruismo. Teniendo en cuenta lo anterior, Merka Plaza Valledupar solicitó negar las pretensiones del actor.

#### D. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia: Sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Valledupar, Cesar, del 6 de abril de 2017[12]

13. El Juez Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Valledupar negó el amparo solicitado. Para llegar a dicha conclusión, afirmó que el actor pretende el

reconocimiento y pago de los salarios dejados de percibir desde mayo de 2016, de los aportes a la seguridad social así como de la indemnización de 180 días de salario contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

14. Según dicha autoridad, los hechos relatados y las pretensiones mencionadas tienen origen en una relación laboral y, en esa dirección, ello debe ser discutido ante la jurisdicción ordinaria en la especialidad laboral y no ante el juez constitucional. De otra forma dicho, el actor ha debido acudir al juez laboral de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1º, del artículo 2, de la Ley 712 de 2001 y excepcionalmente a la acción de tutela. Además, le correspondía al demandante demostrar la ocurrencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente, de forma transitoria, el amparo solicitado. Conforme a lo anterior, el juez declaró la improcedencia de la acción de tutela.

Impugnación: presentada por la parte actora el 21 de abril de 2017[13]

15. El accionante, luego de recapitular los hechos invocados en el escrito de tutela y los argumentos de la decisión de primera instancia, señaló que la acción de tutela es procedente pues lleva 6 meses sin recibir salario, ni el pago de incapacidades médicas, lo que se deriva en una afectación a su derecho al mínimo vital. De otra parte, manifestó que (i) el término en el que interpuso la tutela es razonable; (ii) su condición justifica la protección del derecho a la salud dado que se encontraba recibiendo un tratamiento médico; y (iii) su despido debe ser considerado ineficaz, de acuerdo con lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues la parte accionada omitió solicitar la autorización a la oficina del trabajo.

Segunda instancia: Sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Valledupar, Cesar, el 5 de junio de 2017

16. Confirmó la decisión del a-quo. Indicó la providencia que en el presente caso se evidencia que el actor no agotó los recursos legales existentes ante la jurisdicción ordinaria, siendo ese el escenario natural para valorar las pruebas y determinar la responsabilidad. A su vez, el actor no demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ni la afectación al mínimo vital. Igualmente, u pretensión es principalmente económica.

E. ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS

## RECAUDADAS EN SEDE DE REVISIÓN

Auto de pruebas de fecha 7 de febrero de 2017[14]

17. Con fundamento en el artículo 64 del reglamento interno de la Corte, mediante Auto del 7 de febrero de 2017, el Magistrado Sustanciador solicitó información a Coomeva EPS[15], a la Clínica Valledupar IPS[16], a Colpensiones[17], a Merka Plaza Valledupar, representada por Jairo Luis Lobo Rincón[18] y a Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada[19].

Respuesta a la solicitud de pruebas

18. Surtido el traslado correspondiente, la Secretaría General remitió al Magistrado Sustanciador los oficios de respuesta[20].

18.1. Coomeva EPS[21] informó que Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada se encuentra retirado desde el 01 de febrero de 2017 de acuerdo a la novedad reportada por su último empleador -Lobo Rincón Jairo Luis y/o Merc-. No obstante, indicó que el accionante estuvo protegido hasta el 01 de mayo de 2017, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 2353 de 2015. A su vez, presentó una lista de los procedimientos y los servicios que se le han prestado desde el 1 de enero de 2015 a la fecha, junto con el respectivo soporte. Indica que entre los procedimientos autorizados -aunque no existe certeza de su efectiva realización- se encontraba el correspondiente a eventrorrafía con colocación de malla y colgajo local de piel compuesto de vecindad entre 5 y 10 centímetros cuadrados. Igualmente anexó la historia clínica del actor.

18.2 La Clínica Valledupar IPS[22] manifestó que Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada cuenta con varios ingresos registrados en esta institución, en los que le fueron realizadas las siguientes cirugías: “1.Drenaje absceso intraperitoneal y retroperitoneal. 2. Sección adherencias peritoneales (lisis de adherencias peritoneales por laparotomía) y 3. Lavado peritoneal. Procedimientos quirúrgicos realizados el 17 de octubre de 2002. El paciente ingresó a cirugía con el diagnostico prequirúrgico de plastrón apendicular”[23]. A su vez, el paciente reporta otros ingresos por distintas molestias en los años 2004, 2009, 2012 y, finalmente, en el 2015 por dolor torácico más hipertensión, siendo este el más reciente. En dichos ingresos no se evidencia la realización del procedimiento “colgajo fasciocutáneo y eventrorrafía”.

18.3 Merka Plaza Valledupar reiteró que el actor presentó renuncia voluntaria y verbal en el mes de mayo de 2008, por lo tanto no existe prueba de tal hecho[24]. A pesar de ello, el empleador continuó pagándole la afiliación hasta septiembre de 2016. Adicionalmente, no existe prueba que permita inferir o que demuestre que el actor le informara sobre su estado de salud. Destacó, además, que el actor no ha iniciado un proceso judicial en contra de Merka Plaza.

18.4 Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada indicó respecto de su estado de salud que sufre, según la historia Clínica, de una patología correspondiente al síndrome Audhernal POP + Eventrorrafia. Igualmente señaló que no ha iniciado proceso laboral alguno ante la jurisdicción laboral. Aportó además los siguientes documentos:

-Declaración extraproceso No. 0783 en la que manifiesta que (i) desde hace 16 meses se encuentra enfermo y desempleado, no recibe remuneración o renta alguna ni cuenta con vivienda propia o cobertura de salud y (ii) trabajó en la Empresa Merka Plaza de la que fue desvinculado el 30 de octubre de 2016, debido a la enfermedad que lo afectaba. Además, indicó (iii) que se encuentra en una situación económica muy grave dado que tiene una familia compuesta por su compañera permanente y 3 hijos menores de edad, quienes dependen económicamente de él. Igualmente refiere (iv) que sus hermanos le colaboran con \$300.000, los cuales son insuficientes para sufragar los gastos del hogar[25].

El accionante, igualmente, remitió (i) comprobantes de pago del 30 de diciembre de 2014 y del 31 de mayo de 2016[27]; (ii) dibujos de sus hijos[28]; (iii) fotos personales y familiares[29]; y (iv) la historia clínica hasta febrero de 2017[30]. En los documentos médicos aportados se encuentra fotocopia del documento de la Clínica de Valledupar, del 13 de febrero de 2017, en el que se refiere la programación de cirugía para “lisis de adherencias peritoneales”, “colgajo fasciocutaneo” y “eventrorrafia”.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### A. COMPETENCIA

1. La Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991, -artículos 31 a 36-, así como en virtud del Auto del

13 de octubre de 2017, adoptado por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez de esta Corte, que decidió someter a revisión las decisiones adoptadas por los jueces de instancia en el expediente de la referencia.

## B. CUESTIONES PREVIAS –PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

2. Previo al análisis del objeto de la acción de tutela interpuesta, es necesario estudiar los requisitos de procedencia de la demanda relativos a (i) la legitimación por activa y por pasiva, (ii) la subsidiariedad y (iii) la observancia del requisito de inmediatez.

3. Legitimación por activa. Acorde con el artículo 86 de la Carta Política, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre[31]. Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada interpuso tal acción contra Merka Plaza Valledupar al considerar que vulneró sus derechos fundamentales, advirtiéndole que ello tuvo lugar con ocasión de la terminación de la relación laboral que los vinculaba.

4. Legitimación por pasiva: La acción de tutela fue interpuesta por el accionante en contra del señor Jairo Luis Lobo Rincón en su condición de propietario del establecimiento de comercio Merka Plaza Valledupar[32] quien, según han reconocido las partes, tuvo la condición de empleador del actor. Por lo tanto, puede afirmarse que existió, al menos prima facie, una relación de subordinación, según lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución y en el numeral 4° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

5. Subsidiariedad: El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 establece que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en los cuales sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De igual forma, el amparo es procedente frente a aquellas situaciones en las que existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos o efectivos para evitar una violación iusfundamental.

En ese sentido, con el fin de estudiar si la solicitud presentada por Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada cumple tal presupuesto y dado que en el curso de las instancias y en Sede de Revisión se evidenciaron disputas o discrepancias acerca de los antecedentes y las

condiciones en que se produjo la terminación del vínculo contractual, esta Corporación estima relevante ocuparse, de manera específica (i) del alcance de la jurisprudencia constitucional vinculada a la procedencia de la acción de tutela, cuando existen discrepancias probatorias sobre la configuración de las condiciones para la negación o la concesión del amparo constitucional y (ii) a la regulación del procedimiento ordinario laboral como medio judicial ordinario para resolver controversias como la planteada en esta oportunidad. Con posterioridad, este Tribunal (iii) estudiará el caso concreto.

a) Jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la procedencia de la acción de tutela cuando existen serias dudas sobre la configuración de los supuestos para proteger un derecho o una dificultad probatoria que no ha podido ser superada en Sede de Revisión.

7. Distintas providencias de esta Corporación, al estudiar el presupuesto de subsidiariedad en casos en los que se alega la garantía de la estabilidad laboral reforzada por razones de salud, han determinado que la regla general es la improcedencia de la acción de tutela. En la sentencia T-812 de 2008 afirmó que este recurso judicial no es procedente de forma “inmediata” pues la afectación del peticionario “(...) puede darse en grados diferentes, y las actitudes asumidas por el empleador pueden ser más o menos razonables, al igual que las cargas procesales exigibles a las partes”. Debido a la diversidad y complejidad que suscita cada caso, el juez no puede establecer un parámetro fijo y a priori para evaluar la procedencia del amparo. El punto de partida indica que, en principio, el ordenamiento jurídico ha previsto acciones judiciales idóneas y eficaces para proteger la garantía de la estabilidad laboral reforzada de las personas con dictamen de pérdida de capacidad laboral o de quienes se encuentren en situación de invalidez o de debilidad manifiesta.

No obstante lo anterior, la referida sentencia precisó que existían dos excepciones: “[p]rimero, en caso de que sea imposible, irrazonable o desproporcionado que la persona espere la resolución de un proceso judicial por eventos excepcionales, como su avanzada edad, o la futura liquidación o disolución de la entidad demandada; y segundo, en caso de que resulte imprescindible la intervención del juez de tutela, bajo la figura de la protección transitoria, para evitar la consumación de un perjuicio irremediable”[33].

8. En desarrollo de la regla general de improcedencia, este Tribunal indicó que a pesar de que el derecho al trabajo cuenta con una protección constitucional *prima facie* “la acción

de tutela no resulta procedente para dar solución a los problemas suscitados como consecuencia de la relación laboral, ya que para ello está instituida la jurisdicción ordinaria” [34]. Conforme a lo anterior en los casos en los cuales se solicite el reintegro y se alegue la garantía de estabilidad laboral reforzada deberán analizarse las situaciones particulares de cada caso. Al respecto precisó que “(...) si quien lo solicita es un sujeto de especial protección constitucional, que fue desvinculado de su lugar de trabajo con ocasión de su estado personal como es el caso de mujeres embarazadas y personas con [algún grado de afectación en] su estado de salud, como factores de clara discriminación y sin atender los requisitos para la legalidad del misma, entonces debe decirse que la acción de tutela se torna idónea para resolver el asunto”. Conforme a ello y ante la complejidad de los asuntos discutidos, la Corte exigió demostrar (i) la condición de sujeto de especial protección constitucional y (ii) los presupuestos materiales del amparo o, al menos, que permitan adoptar una decisión de fondo.

9. De forma más reciente, la jurisprudencia ha insistido que en aquellas hipótesis en que exista un medio judicial ordinario, la acción de tutela es improcedente si la discusión probatoria excede la posibilidad del juez para establecer adecuadamente los hechos que darían lugar a negar u otorgar el amparo. La sentencia T-335 de 2015 consideró, respecto de la solicitud de declarar un contrato realidad[35] -y como consecuencia de ello la estabilidad laboral reforzada-, que no era procedente un pronunciamiento de fondo debido a que no podía concluirse si existía un vínculo de índole laboral o mercantil. Por tanto, no se contaba con los elementos de juicio suficientes para negar la protección o concederla[36].

En este contexto, se inscribe también la sentencia T-550 de 2017, que declaró improcedente la acción de tutela presentada por una mujer en estado de embarazo que reclamaba, en un aparente contrato de agencia mercantil, la garantía a la estabilidad laboral reforzada. En su oportunidad, esta Corporación consideró que la intensidad y la complejidad del debate probatorio que se suscitaba, impedía adoptar una decisión de fondo. Se dijo entonces que era razonable acudir a los medios judiciales ordinarios, pues existían dudas acerca de la activación de la estabilidad laboral reforzada:

“(...) la contradicción entre los elementos probatorios aportados al proceso no permite comprobar si bajo los contratos suscritos entre las partes (agencia comercial y

prestación de servicios) se ocultó o no una auténtica relación laboral. La verificación de los tres elementos que constituirían la mencionada relación, requiere que el juez laboral despliegue un debate probatorio especializado y detallado sobre los documentos que reposan en el expediente, e incluso, si lo considera pertinente, decrete la práctica de pruebas adicionales”.

Conforme a ello, a pesar del recaudo oficioso del material probatorio, no fue posible resolver las dudas sobre si la peticionaria tenía razón, pues “[l]as versiones rendidas por ambas partes se contraponen, de tal manera que se requiere de elementos de juicio adicionales para formar una convicción sobre los hechos”.

En semejante dirección, la sentencia T-040 de 2018, con fundamento en los denominados “derechos ciertos e indiscutibles” señaló que “[t]eniendo en cuenta que la acción de tutela se invoca con el objetivo de superar en forma pronta y eficaz la vulneración incoada, para que el juez constitucional pueda impartir órdenes de protección dirigidas a materializar las garantías fundamentales involucradas, resulta primordial la certeza y carácter indiscutible de las acreencias laborales con las que se lograría la realización efectiva de dichos derechos”[37]. Con apoyo en esa consideración sostuvo “que en este caso concreto el examen de procedencia de la acción de tutela no se supera por la sola calificación de la persona como un sujeto de especial protección constitucional, pues como se dijo con anterioridad, en estos casos el examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos”. Indicó, a continuación, que “a pesar de que el accionante es un sujeto de especial protección constitucional, la inactividad injustificada para reclamar las acreencias laborales presuntamente adeudadas (...), su falta de certeza y carácter indiscutible, tornan improcedente la acción de tutela”. Concluyó entonces que “a partir de las circunstancias comprobadas se advierte que los mecanismos ordinarios resultan adecuados y prevalentes para dilucidar la controversia planteada por el demandante, relacionada con el reconocimiento de acreencias laborales presuntamente adeudadas (...)”.

10. En síntesis cuando (i) a pesar de los esfuerzos probatorios realizados durante el proceso de tutela, no resulta posible dar por acreditadas las condiciones para negar o conceder la

protección del derecho fundamental alegado, ni para declarar los supuestos que dan lugar a un amparo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y, adicionalmente, (iii) no sea factible apoyarse en la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991[38] deberá, en principio, declararse la improcedencia de la acción de tutela.

La regla anterior se refiere entonces a eventos en los cuales existe una intensa contienda probatoria y la parte accionada no sólo ha dado respuesta al reclamo, sino que también ha controvertido las pruebas allegadas al proceso. En esos casos, la discusión probatoria es de tal magnitud que -a efectos de asegurar el respeto del principio de imparcialidad que rige la actividad judicial- deberá acudir a los medios judiciales ordinarios. De lo contrario, esto es, si a pesar de existir serias dudas sobre lo ocurrido, el juez de tutela se viera obligado a adoptar una decisión -que niegue o conceda la protección-, la acción de tutela podría convertirse en fuente de injusticias. Cabe aquí referir lo dicho por la Corte en una de sus primeras providencias al señalar que la decisión del juez de tutela “no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela”[39].

b) La jurisdicción ordinaria laboral.

11. Considerar las atribuciones de la jurisdicción ordinaria laboral es relevante en el caso bajo examen, si se tiene en cuenta que el proceso judicial a cargo de los jueces que la componen, permite debatir y decidir la procedencia de pretensiones de reintegro, como es el caso del accionante. En esa dirección, el artículo 2° del Decreto Ley 2758 de 1948 o Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, prescribe que la Jurisdicción Ordinaria conoce, entre otros asuntos, de “Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo”. En adición a ello, el artículo 54 de la misma normatividad estableció que el juez podrá “(...) ordenar a costa de una de las partes, o de ambas, según a quien o a quienes aproveche, la práctica de todas aquellas que a su proceso sean indispensables para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos”.

Se desprende de lo anterior, que si bien el término para pronunciarse en la acción de tutela

resulta inferior al de la duración de un proceso ordinario en la jurisdicción laboral, es evidente que este último ofrece mayores posibilidades para asegurar la práctica y la contradicción de las pruebas relevantes, haciendo entonces posible establecer con más precisión lo que ha ocurrido. Ello permite asegurar la prevalencia del derecho sustancial conforme lo exige la Constitución en el artículo 228.

12. En suma, es improcedente la acción de tutela para juzgar asuntos relacionados con la garantía alegada por el accionante en esta oportunidad, cuando a pesar de las pruebas aportadas o de los esfuerzos probatorios realizados en el curso del proceso de tutela no se acredita que el solicitante es -sin lugar a dudas- un sujeto de especial protección constitucional o no se demuestran las condiciones para negar o conceder la protección del derecho fundamental alegado. Adicionalmente, la regla de improcedencia referida, estima la Sala, es aplicable cuando no puede acudirse a la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, debido a la existencia de una contienda probatoria intensa y no al desinterés del accionado respecto de las solicitudes de información formuladas por el juez de tutela. Así, al existir un proceso judicial idóneo y eficaz para resolver la controversia y en el que se puede desarrollar un debate probatorio amplio y con plena vigencia del principio de inmediación, deben preservarse las competencias de los jueces ordinarios de manera que se evite sacrificar la justicia material.

c) Análisis de subsidiariedad en el caso objeto de estudio.

13. Con apoyo en las consideraciones precedentes, puede concluirse que la acción de tutela interpuesta por Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada para proteger los derechos al mínimo vital, a la salud, a la vida y a la seguridad social, es improcedente por existir medios de defensa judiciales eficaces.

13.1. El actor manifestó que trabajó en Merka Plaza Valledupar a través de contrato laboral verbal a término indefinido. Según el escrito de tutela dicho contrato se habría extendido desde diciembre de 1986 hasta el 31 junio de 2016 -hecho No. 2- momento en el cual habría concluido. En dicho escrito se señala, adicionalmente, que se le produjo una hernia en el estómago, situación que -afirmó- fue conocida por su empleador desde el 31 de mayo de 2016, quien le indicó que fuera a su casa, se recuperara y mientras tanto le pagaría medio sueldo y la seguridad social. Aseguró también que se incumplió tal acuerdo y el 1° de

febrero de 2017 fue desafiliado de la seguridad social, sin tener en cuenta que estaba pendiente la realización de una cirugía en el estómago y que no fue realizada por dicha causa. A su vez, en la declaración extraprocésal aportada a raíz de las solicitudes probatorias del Magistrado Sustanciador a la Empresa Merca Plaza se indicó lo siguiente: “fui despedido a raíz de mi enfermedad el 30 de octubre de 2016”. Advirtió el accionante, en adición a lo anterior, que su despido obedeció a su estado de salud, sin justa causa y sin la autorización del Ministerio del Trabajo.

13.2. Merca Plaza Valledupar, por su parte, al dar respuesta a la acción de tutela y a la solicitud de pruebas realizada por la Sala de Revisión, aseguró que Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada presentó renuncia “de manera unilateral y voluntaria” en mayo de 2016 –respuesta al hecho No. 2- por lo que no tenía la obligación de solicitar la autorización al Ministerio del Trabajo, a pesar de lo cual continuó pagando la afiliación al sistema de seguridad social hasta septiembre de 2016. Aseguró, que de las pruebas aportadas por el actor en la demanda de tutela, no es posible verificar el estado de salud que aduce, pues carece de incapacidades médicas y solo aportó citas médicas y reportes de cotización. Insistió además en el hecho de haber cumplido con su obligación legal, al punto de haber cubierto el valor de la afiliación al sistema de seguridad social con posterioridad a la renuncia.

13.3. La Corte constata que existe una dificultad probatoria insuperable que conduce a declarar improcedente la acción de tutela. En efecto, de las afirmaciones de las partes así como de los diferentes elementos de prueba, se desprende la existencia de una compleja controversia fáctica. En efecto, por un lado, (i) el señor Ricaurte Ahumada aseguró que fue despedido, mientras que su empleador sostiene que renunció voluntariamente. A su vez, considerando las afirmaciones del accionante no es posible determinar con precisión el momento en que se produjo la terminación del contrato. Por otro lado, (ii) el actor pidió que se le ordene a Merca Plaza que (a) le pague los salarios dejados de percibir desde mayo de 2016 y lo afilien al sistema de seguridad social y (b) le cubra el valor de la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Por su parte el accionado adujo que le pagó el salario, lo mantuvo afiliado a la seguridad social después de su renuncia y que, en desarrollo de una actitud solidaria, le suministró ayudas. Adicionalmente (iii) el accionante informó que afronta problemas de salud que le impiden trabajar y sostuvo que fue esa la razón para que lo despidieran, mientras que Merca Plaza señala no haber conocido dicha

situación, advirtiendo que las pruebas aportadas al expediente no dan cuenta de esa circunstancia.

13.4. Las disputas se refieren entonces a elementos centrales para examinar la posibilidad o no de acceder a las pretensiones formuladas por el accionante. Ello implica que la Sala de Revisión carece de los elementos de juicio suficientes que permitan conferir credibilidad definitiva a lo dicho por cada una de las partes. Existe una controversia probatoria de tal magnitud que, a pesar de los esfuerzos probatorios emprendidos en el curso del proceso de tutela, no puede establecerse si concurren los presupuestos materiales para amparar o negar el amparo. Considerando esta dificultad, debe ser la jurisdicción ordinaria laboral, mediante el decreto, práctica y valoración de las pruebas indispensables, la que resuelva el asunto planteado por el accionante. Insiste la Corte que, no obstante el ejercicio de oficio de su facultad probatoria, no cuenta con la convicción necesaria para adoptar ninguna decisión definitiva, siendo improcedente dar aplicación a la presunción de veracidad, en consideración a los informes rendidos por la accionada.

14. El juez de primera instancia, aunque presentó las razones por las cuales la acción de tutela ha debido declararse improcedente, dispuso en la parte resolutive negar las pretensiones formuladas en la acción de tutela. Al confirmar dicha decisión, el juez de segunda instancia procedió en idéntica dirección. Debe precisar la Corte que en casos como el analizado en esta oportunidad, la parte resolutive de las sentencias debe declarar la improcedencia de la acción de tutela lo que implica, desde una perspectiva procesal, que la jurisdicción constitucional –en sede de control concreto– no se encuentra habilitada para adoptar una decisión de fondo. Por ello se revocarán las decisiones de instancia a efectos de declarar improcedente la acción de tutela presentada.

15. Conforme a lo expuesto el accionante podrá acudir a la jurisdicción laboral para debatir la existencia o no de los derechos alegados. Igualmente, de considerarlo pertinente, podría acudir ante las autoridades del trabajo a efectos de que ellas valoren si procede, en ejercicio de sus competencias, adelantar alguna actuación.

### III. SINTESIS DE LA DECISIÓN

16. Le correspondió a la Sala Cuarta de Revisión determinar si la acción de tutela de la referencia era procedente y, en particular, si acreditaba el requisito de subsidiariedad.

Como resultado de las sub-reglas jurisprudenciales analizadas en la parte motiva de esta providencia, la Sala concluyó lo siguiente:

a) Por regla general la acción de tutela es improcedente para juzgar asuntos relacionados con la estabilidad laboral reforzada, cuando a pesar de las pruebas aportadas o de los esfuerzos probatorios realizados en el curso del proceso de tutela no se acredita que el solicitante es -sin lugar a dudas- un sujeto de especial protección constitucional o no se demuestran las condiciones para negar o conceder la protección del derecho fundamental alegado.

b) Dicha regla es aplicable cuando la decisión no puede apoyarse en la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, debido a la existencia de una contienda probatoria intensa y no al desinterés del accionado respecto de las solicitudes de información formuladas por el juez de tutela. Así, al existir un proceso judicial idóneo y eficaz para resolver la controversia y en el que se puede desarrollar un debate probatorio amplio y con plena vigencia del principio de inmediación, deben preservarse las competencias de los jueces ordinarios de manera que se evite sacrificar la justicia material.

17. La Sala concluyó que debía declarar improcedente la acción de tutela interpuesta por Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada al existir otro medio de defensa judicial, esto es el proceso ordinario ante la jurisdicción laboral, en el que se pueden debatirse las circunstancias acaecidas. Para la Corte, existía una controversia probatoria de tal intensidad que impedía adoptar una decisión de fondo.

#### IV. DECISIÓN

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

#### RESUELVE

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada en este proceso.

SEGUNDO.- REVOCAR el fallo del 5 de junio de 2017, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Valledupar, Cesar que, a su vez, confirmó la

providencia del 6 de abril de 2017, dictada por el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Valledupar, Cesar, que negó la protección de los derechos al mínimo vital, a la salud, a la vida y a la seguridad social. En consecuencia declarar IMPROCEDENTE el amparo solicitado.

TERCERO.- Por Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Afirmación contenida en el hecho No. 2 de la acción de tutela. Folio 1 del cuaderno principal.

[2] Afirmación contenida en el hecho No. 4 de la acción de tutela. Folio 1 del cuaderno principal.

[3] Afirmación contenida en el hecho No. 5 de la acción de tutela. Folio 1 del cuaderno principal.

[5] Afirmación contenida en el hecho No.8 de la acción de tutela. Folio 1 del cuaderno principal.

[6] Afirmación contenida en los hechos No. 11 y 12 de la acción de tutela. Folios 1 y 2 del cuaderno principal.

[7] Afirmación contenida en los hechos No. 13 y 14 de la acción de tutela. Folios 2 del cuaderno principal.

[8] Afirmación realizada por el actor en los hechos de la acción de tutela. Folio. 2 del cuaderno principal.

[9] Afirmación contenida en los hechos No 15 de la acción de tutela. Folio 2 del cuaderno principal.

[10] Folio 32 del cuaderno principal. Acta individual de reparto en donde consta que la acción de tutela se interpuso el 24 de marzo de 2017.

[11] Respuesta a la demanda de tutela por parte de Merka Plaza Valledupar. (Cuaderno No. 1. fl. 35 al 41 del)

[12] Sentencia de primera instancia. (Cuaderno No. 1. fl. 43 al 48.)

[13] Impugnación. (Cuaderno No. 1 fl. 53 al 62)

[14] Cuaderno No. 2 fl. 16 al 18)

[15] A Coomeva EPS la Corte solicitó la siguiente información relacionada con los siguientes aspectos: El tiempo de afiliación a dicha EPS y los períodos de cotización // La persona natural o jurídica que ha realizado las cotizaciones. // Si en la actualidad se encuentra afiliado el accionante. // Los servicios médicos que le han sido autorizados y prestados al señor Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada desde enero de 2015 hasta la fecha de recibo de este auto, indicando en particular si le han sido autorizados o realizados los procedimientos “Lisis de Adherencias Peritoneales por Laparatomia Sod 1, Colgajo fasciocutaneo y Eventrorrafia”. // Si corresponde a la realidad, tal y como lo afirma el señor Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada en el hecho 18 de su escrito de tutela “[q]ue al observar que fue retirado de la seguridad social, el médico tratante decidió suspender la operación toda vez que no tenía los medios como continuar con el proceso de recuperación”. De ser necesario para dar respuesta a esta pregunta, Coomeva EPS deberá

consultar directamente al médico tratante. // Copia de la historia clínica.

[16] A la Clínica Valledupar IPS le solicitó que informara si al señor Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada (C.C 15174089) le fueron realizados en dicha institución los procedimientos “Lisis de Adherencias Peritoneales por Laparatomia Sod 1, Colgajo fasciocutaneo y Eventrorrafia”.

[17] A Colpensiones la Corte le solicitó que indicará -remitiendo copia de los documentos correspondientes- los trámites adelantados respecto del proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral del señor Gregorio Segundo Ricaurte Ahumada

[18] A Jairo Luis Lobo Rincón y a Merka Plaza Valledupar, la Corte solicitó información relativa a los siguientes aspectos: Si existe algún documento que indique el momento de terminación del vínculo laboral así como las razones del mismo. De ser el caso aportar copia del mismo. // Si existe algún documento por medio del cual el trabajador le hubiera informado al empleador (i) de su estado de salud, (ii) de la programación de los procedimientos “Lisis de Adherencias Peritoneales por Laparatomia Sod 1, Colgajo fasciocutaneo y Eventrorrafia” o (iii) del inicio del trámite para solicitar la calificación de la pérdida de capacidad laboral. De ser el caso aportar copia del mismo. // Si el accionante ha iniciado o no algún proceso ante la jurisdicción laboral a efectos de formular las pretensiones planteadas en este proceso. De ser el caso aportar las copias correspondientes. // Copia del certificado de existencia y representación legal de Merkaplaza.

[19] Al accionante la Corte le solicitó la siguiente información: El estado actual de salud. Para ello deberá aportar su historia clínica y las prescripciones médicas relacionadas con las enfermedades que padece. // Su situación económica y, en particular, cuál es el origen de su sustento actual. // Sus ingresos mensuales -por cualquier concepto- y a cuánto ascienden sus egresos. // La conformación de su núcleo familiar. // Su domicilio actual. // Si es propietario de bienes muebles o inmuebles. // Si existe algún documento que indique el momento de terminación del vínculo laboral así como las razones del mismo. // Si existe algún documento por medio del cual el trabajador le hubiera informado al empleador (i) de su estado de salud, (ii) de la programación de los procedimientos “Lisis de Adherencias Peritoneales por Laparatomia Sod 1, Colgajo fasciocutaneo y Eventrorrafia” o (iii) del inicio

del trámite para solicitar la calificación de la pérdida de capacidad laboral. // Si ha iniciado o no algún proceso ante la jurisdicción laboral a efectos de formular las pretensiones planteadas en este proceso. De ser el caso aportar las copias correspondientes.

[20] Oficio del 7 de marzo de 2018 de la Secretaría General de la Corte Constitucional. (Cuaderno principal, fl. 15)

[21] Respuesta de Coomeva EPS. (Cuaderno principal, fl. 27 al 59)

[22] Respuesta de Clínica Valledupar IPS (Cuaderno principal, fl. 60).

[23] Ibidem.

[24] Respuesta de Merka Plaza Valledupar (Cuaderno principal, fl. 62).

[25] Cuaderno principal, fl. 68.

[26] Cuaderno principal, fl. 70.

[27] Cuaderno principal, fl. 72 y 73 respectivamente.

[28] Cuaderno principal, fl. 74 y 75.

[29] Cuaderno principal, fl. 139 a 146.

[30] Cuaderno principal, fl. 76 a 138.

[31] La acción de tutela se presentó de forma directa por el interesado, como consta en el folio 1 al 7 del cuaderno No. 1.

[32] Cabe indicar que de los documentos aportados al proceso no se desprende que Merka Plaza tenga la condición de una persona jurídica, a pesar de que en los documentos remitidos por Coomeva EPS se registre como aportante Jairo Luis Lobo Rincón y/o Merka Plaza.

[33] En la sentencia T-812/08 indicó la Corte: “(...) al evaluar este aspecto, es preciso aclarar que la competencia del juez de tutela es en extremo restringida, en razón a que un estudio detallado de la correcta utilización de la facultad de terminar anticipadamente el

contrato de trabajo por parte del empleador debe llevarse a cabo en el interior del proceso ordinario laboral //. Esto es así, porque para esclarecer, con la mayor precisión posible, las causas reales de un despido, resulta clave el amplio debate probatorio que se efectúa en el marco del proceso laboral, en donde, además, alcanza su máxima expresión el principio de inmediación, propio de la actividad judicial, a través de la realización de sucesivas audiencias para la prueba de los hechos y la determinación de los derechos de las partes”.

[34] Sentencia T-467/10.

[35] En la sentencia T-418 de 2017 una de las razones de la improcedencia señalaba que “(...) del material probatorio contenido en el expediente, no se logra acreditar la configuración de un contrato realidad que admita la protección definitiva del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la accionante”.

[36] Al respecto, es posible consultar la sentencia T-293 de 2017 en la que esta Corporación declaró la improcedencia de algunas pretensiones planteadas en el escrito de tutela, en consideración a que existían “(...) inconsistencias en los hechos relatados por la accionante con relación a la persecución laboral como consecuencia de su afiliación a la Acdac, lo cual genera incertidumbre sobre la precisión de los hechos planteados en la acción de tutela” y de que, a su vez, “las pruebas que obran en el expediente no generan una duda siquiera razonable respecto de la existencia de una política empresarial de persecución a los aviadores”. En la misma dirección, se encuentra la sentencia T-500A de 2017 que, en un caso el que se alegaba la estabilidad laboral reforzada por debilidad manifiesta, consideró que “(...) no es posible pronunciarse de fondo sobre las razones que llevaron a la empresa accionada a terminar de manera unilateral el contrato laboral suscrito con aquel, toda vez que (i) su situación le permite ventilar las pretensiones aludidas ante la jurisdicción ordinaria y (ii) no se constata en su caso la existencia de un perjuicio irremediable. Razones suficientes para concluir que la presente acción se torna improcedente, y por lo tanto, que la discusión acá referida podrá resolverse por el juez natural, máxime cuando la entidad alega la existencia de causales objetivas en la desvinculación debido a los llamados de atención de los que fue objeto Silvestre Torres en el ejercicio de sus funciones”.

[37] Con igual orientación se encuentra, entre otras, la sentencia T-1683 de 2000.

[38] En la sentencia T-229 de 2007 indicó al respecto este Tribunal: “En ese orden de ideas, la presunción de veracidad fue concebida como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o particular contra quien se ha interpuesto la demanda de tutela, en aquellos eventos en los que el juez de la acción requiere informaciones (...) y éstas autoridades no las rinden dentro del plazo respectivo, buscando de esa manera que el trámite constitucional siga su curso, sin verse supeditado a la respuesta de las entidades accionadas”.

[39] Sentencia T-264 de 1993.