Sentencia T-424/22

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Vulneración al dar por terminada relación laboral sin autorización de la autoridad laboral

(…) la accionante fue despedida, sin tener en cuenta su condición de debilidad manifiesta debido al trastorno de ansiedad previamente diagnosticado (…) Dicha enfermedad mental crónica requería tratamiento médico permanente pero el empleador optó por terminar el contrato, sin contar con la previa autorización del Ministerio de Trabajo (…)

ACCION DE TUTELA PARA REINTEGRO DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA-Procede como mecanismo transitorio mientras se cursan las actuaciones necesarias ante la jurisdicción ordinaria laboral

(…), aunque el proceso ordinario laboral constituye el medio idóneo, carece de eficacia para la protección inmediata de los derechos fundamentales de la accionante; esto no significa que el juez laboral pierda competencia, sino que, para garantizar la protección oportuna de los derechos fundamentales, corresponde al juez constitucional analizar la medida que resulte más efectiva, mientras se inicia y se resuelve el proceso ordinario.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Reglas jurisprudenciales

ENFERMEDADES MENTALES CRÓNICAS INVISIBLES-Impacto en el ámbito laboral

En el ámbito laboral pueden afectar el normal y adecuado desempeño de las actividades diarias tanto por ausencia de condiciones para un ambiente laboral saludable y como consecuencia del tratamiento terapéutico y farmacológico ordenado.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Ineficacia del despido sin autorización previa y expresa del Ministerio de Trabajo

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Vulneración por cuanto la empresa tenía conocimiento sobre el estado de salud del empleado

(…) es claro que la empresa accionada tuvo conocimiento de las enfermedades mentales que padecía la trabajadora, tanto por las incapacidades sufridas durante el último año de trabajo como por las recomendaciones organizacionales emitidas a fin de apoyarla en su jornada laboral; además, porque la accionante se ocupó de advertirlo expresamente a su empleador durante la audiencia de descargos a la que fue citada para que rindiera explicaciones por las presuntas faltas cometidas en su trabajo.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Orden de reintegrar al accionante y pagar todos los salarios y prestaciones dejadas de percibir

Referencia: Expediente T-8.672.062

Acción de tutela instaurada por Janneth Alexandra García Pérez1 contra Bancolombia S.A.

Magistrada ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Veinte (20) Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá D.C.,2 que confirmó la decisión adoptada por el Juzgado Décimo Penal Municipal con funciones de conocimiento de Bogotá D.C.3

El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por medio de Auto del 27 de mayo de 2022, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Cinco.

I. ANTECEDENTES

1. Janneth Alexandra García Pérez interpuso acción de tutela como mecanismo transitorio contra Bancolombia S.A., invocando la protección de sus derechos fundamentales a “la vida

en condiciones dignas, dignidad humana, al trabajo, a la seguridad social, a la estabilidad laboral, a la protección especial por debilidad manifiesta, al, mínimo vital y a la salud”,4 los cuales considera vulnerados y/o amenazados por la empresa accionada con la decisión de terminar unilateralmente su contrato de trabajo.

1. Hechos

2. La señora Janneth Alexandra García Pérez, de 48 años de edad, a la fecha de la presentación de la acción de tutela, señala que empezó a trabajar el 8 de febrero de 1998 en la Corporación Nacional de Ahorro y Vivienda (CONAVI), empresa que, posteriormente, se fusionó con Bancolombia S.A. Indica que fue vinculada mediante contrato a término indefinido en el cargo de asesora comercial integral II.

3. Manifiesta la accionante que a partir de 2017 empezó a sufrir molestias de salud y recibe el diagnóstico de trastorno de ansiedad paroxística episódica. Debido a su enfermedad le han sido formulados medicamentos que le producen somnolencia continua y queda en un estado vegetativo, en total indefensión.5 Señala que en septiembre de 2020 le diagnostican COVID 19, lo cual afectó en mayor medida su salud debido a su patología existente.6

4. De acuerdo con la accionante, el banco accionado tenía pleno conocimiento de su estado de salud mental, al punto que varias veces recibió recomendaciones organizacionales por parte de medicina laboral. Inicialmente el 24 de julio de 2020, luego de ser remitida por Bancolombia para valorar su estado de salud emocional, la psicóloga ocupacional determinó que “se recomienda realizar ajustes temporales relacionados con la baja exposición de factores psicosociales en su rol, así como seguimiento a la evolución del estado de salud.” En virtud de estas recomendaciones laborales, la accionante fue reubicada con el traslado de sucursal el 17 de noviembre de 2020.7 Las recomendaciones organizacionales anteriores fueron confirmadas en sesión del 16 de diciembre de 2020 y ampliadas y precisadas el 20 de mayo de 2021.8 En esta última sesión se plantean 8 recomendaciones y se sugiere, entre otras: i) estudiar la posibilidad de incluir a la empleada en la matriz de movilidad,) brindarle retroalimentación de forma asertiva y oportuna, iii) facilitar la asistencia de la colaboradora a citas de valoración y tratamiento para su condición de salud, iv) continuar propiciando condiciones psicosociales protectoras de índole intralaboral con énfasis en ambiente de

relaciones sociales saludables, que funcionen como red de apoyo.

5. Informa la accionante que, el 2 de junio de 2021, fue citada por el Banco a una diligencia de descargos, conforme al artículo 25 de la convención colectiva 2020-2023,9 que se llevaría a cabo el 10 de junio siguiente para que rindiera explicaciones sobre "(…) posibles y presuntas irregularidades en el manejo de información sensible, uso inadecuadas (sic) de las herramientas de trabajo y conflicto de interés con una cliente de la Organización (…)."

En síntesis, la citación de Bancolombia plantea 4 cargos: i) atender a una cliente sin respetar el turno QFlow, el día 20 de febrero de 2019: ii) consignar un cheque de gerencia a la cuenta de la cliente anterior, por valor de $17.381.250, con restricción de páguese únicamente al primer beneficiario el día 9 de octubre de 2020, a pesar de que la cliente había fallecido el 29 de septiembre anterior, tal como ella misma lo reportó al subgerente de la sucursal; iii) realizar una consulta a la cuenta de la cliente en mención ya fallecida y sin la debida autorización el día 13 de octubre de 2020; y iv) recepción de queja escrita de cliente (sin identificar) el día 5 de abril de 2021 por servicio no oportuno, poco cercano, y solicitud al superior para reclamar que atendiera sus mensajes, en trámite de crédito de empleado convencionado. De lo anterior, concluye la comunicación, que "presuntamente se evidencia una posible falta en garantizar la protección y confiabilidad de la información y de los sistemas de información del banco, además de omitir el código de ética y conducta en nuestro manejo de la información, y el actuar frente a un conflicto de interés en la relación comercial con los clientes." 10

Como se encontraba incapacitada en esa fecha, fue citada nuevamente el 26 de julio de 2021 para realizar la citación a descargos el 30 de julio siguiente y en esta comunicación se incluyó un nuevo hecho. De acuerdo con la segunda citación del Banco, se incluyó el cargo de acuerdo con el cual el 22 de junio de 2021 se recibió reclamo telefónico de cliente por rechazo a solicitud de cambio de modalidad de UVR a pesos de crédito hipotecario "por qué usted no envió el documento físico del otrosí, omitiendo el proceso operacional y afectando la experiencia de la cliente con el banco." 11

6. En concepto de la accionante el trámite surtido en los descargos vulneró el debido proceso pues se variaron las causas de la citación, no se aportaron pruebas sobre los cargos imputados, no se consideró la petición de nulidad elevada por sus acompañantes del

Sindicato Sintrabancol, lo que demuestra la persecución del banco en su contra. Advierte que en dicha audiencia de descargos también dejó constancia de su enfermedad, ya conocida por la empresa.12

7. El 13 de agosto de 2021, Bancolombia S.A. comunicó por escrito a Janneth Alexandra García Pérez su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa, con fundamento en el acta de la reunión de explicaciones del 30 de julio.13 Afirma la accionante que tal decisión vulneró su derecho al debido proceso ya que en ninguno de los cargos por los cuales tuvo que responder "fue comprobado ningún hecho, en ninguno se demostró la pérdida de valores económicos para la empresa, en ninguno se me demostró la pérdida de valores económicos de los clientes, y en ninguno tampoco se me demostró perjuicio alguno a la empresa en la parte económica o al buen nombre de la institución."14 Por lo anterior, infiere que existió "una persecución laboral determinado por mi estado incapacitante y pérdida de salud en cumplimiento y ejecución de mi contrato de trabajo por los más de veintitrés (23) años continuos, deterioro y pérdida, de mi salud por el cumplimiento de planes y metas, ventas comerciales (…) a partir de la presión desmedida acoso laboral y estado de indefensión."

8. Indica que, a pesar de tener conocimiento sobre su estado de salud, Bancolombia no solicitó autorización al Ministerio de Trabajo ni ella fue requerida por ninguna entidad para evaluar y/o calificar la pérdida de capacidad laboral o su estado patológico.

9. Refiere la accionante que el empleador no tuvo en cuenta las observaciones de los representantes del sindicato en el acta de explicaciones de la reunión del 30 de julio reclamando la nulidad de la actuación, ni la solicitud de las pruebas en que se fundamentaron las acusaciones en su contra. Afirma que el Banco nunca se pronunció sobre las anteriores peticiones vulnerando el debido proceso, contemplado en el artículo 25 de la Convención Colectiva.

10. También destaca la accionante los reconocimientos laborales obtenidos en sus 23 años de trayectoria en la institución, por su buen servicio y su desempeño en el cumplimiento de metas y ventas. Expresa que nunca tuvo llamados de atención por conductas inapropiadas, ni llegadas tarde.

11. En el contexto de su despido, la señora García Pérez hace referencia a una comunicación

del 27 de agosto de 2021, que la organización sindical le dirige al presidente del Grupo Bancolombia S.A. cuestionando la sobrecarga de trabajo que están sufriendo los trabajadores, "(…) el acoso laboral constante y la presión indebida por resultados financieros (…)."15

12. Respecto de su situación familiar y económica,16 la accionante indica que vive con su hija de 17 años, quien depende de ella y adelanta estudios universitarios cuyo costo semestral tiene un valor $3.400.000, y vive en casa propia con crédito hipotecario por valor de 62 millones para pagar en un plazo de 12 años. Anota que tiene deudas en tarjeta de crédito por una suma aproximada de 2 millones de pesos, y que debe cubrir gastos de manutención, medicina, etc.

1. Solicitud de tutela

13. Con fundamento en los hechos anteriores, Janneth Alexandra García Pérez solicitó el amparo transitorio de sus derechos y que, en consecuencia, se ordene a la entidad accionada su reintegro laboral a un cargo de igual o superior jerarquía de acuerdo con su capacidad y las recomendaciones médicas. También pidió el pago de sus salarios y prestaciones dejados de percibir, así como los aportes de seguridad social no realizados y la indemnización correspondiente a 180 días por no haberse solicitado autorización del Ministerio del Trabajo, considerando su estado de debilidad manifiesta.17

1. Respuestas de la entidad accionada y vinculadas18

14. El 16 de diciembre de 2021, Bancolombia S.A.19 por intermedio de su representante legal judicial, solicitó denegar la acción de tutela y se opuso a todas las pretensiones de la demanda por los siguientes motivos: i) la no configuración del derecho a la estabilidad laboral reforzada por inexistencia del nexo causal entre el estado de salud de la accionante y la terminación del vínculo laboral dado que las patologías que asegura sufrir no revisten la gravedad necesaria para ser titular de dicha garantía y prueba de ello es que el examen de egreso tuvo como resultado: estado satisfactorio;20 ii) la accionante cuenta con otros medios

de defensa judicial para reclamar sus derechos laborales y no aparece acreditada la existencia de un perjuicio irremediable urgente e inminente; y, iii) la tutela es improcedente por incumplirse el principio de inmediatez puesto que el contrato de trabajo terminó el 13 de agosto de 2021, y han pasado 4 meses, de manera que no se interpuso en un término prudencial.

15. Por su parte, Coomeva EPS solicitó declarar la improcedencia por falta de legitimación en la causa por pasiva dado que la accionante no se encuentra afiliada a dicha entidad.21

16. El 30 de diciembre de 2021, la EPS Suramericana S.A.22 informó que Janneth Alexandra García Pérez estuvo afiliada en calidad de cotizante hasta el 1 de diciembre de 2021 por retiro laboral y que actualmente cuenta con el servicio por estado de emergencia. Solicitó su desvinculación al considerar que no vulneró derecho alguno a la accionante y que existe falta de legitimación en la causa por pasiva. Por su parte, la ARL de Suramericana S.A.23 reportó que la accionante estuvo afiliada desde el 1 de agosto de 2005 hasta el 15 de agosto de 2021 y que, para el momento de presentar este escrito, contaba con cobertura por parte de Ingeniería Scale Montajes. También pidió su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva al no haber vulnerado ningún derecho a la accionante.

17. Por último, el Ministerio de Trabajo también solicitó su desvinculación de la causa por falta de legitimación, ya que no ha no ha sido su empleador y por lo tanto no amenazado ni vulnerado ningún derecho a la accionante.24

1. Decisiones judiciales objeto de revisión

18. Primera instancia. Mediante Sentencia del 29 de diciembre de 2021, el Juzgado Décimo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C. declaró improcedente la acción de tutela.25 Como fundamento de su decisión planteó los siguientes argumentos: i) la accionante no es titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada por cuanto su diagnóstico de Trastorno de Ansiedad Paroxística Episódica, no generó ninguna recomendación médica diferente a la sugerida por el área de psicología ocupacional del Banco siendo reubicada en otra sucursal, no hubo dictamen de pérdida de capacidad laboral ni de discapacidad y además en el examen de egreso el resultado fue satisfactorio; ii) el

despido con justa casusa se realizó respetando el derecho al debido proceso pues la accionante tuvo la oportunidad de ejercer su defensa y de dar las explicaciones respectivas a los cargos en su contra; iii) no existe riesgo para el derecho a la salud ni a la seguridad social de la señora García Pérez por cuanto se encuentra en estado de afiliación activo como cotizante en las bases de datos del Sistema de Seguridad Social en salud, lo que además evidencia que no hay afectación de su mínimo vital; y, iv) no se vislumbra un peligro inminente para evitar un perjuicio irremediable pues la accionante no se encuentra en estado de debilidad manifiesta que le impida acceder a un nuevo empleo y puede acudir a la justicia ordinaria laboral en defensa de sus derechos.

19. Impugnación.26 Por intermedio de apoderado, solicitó revocar en su integridad el fallo anterior y la protección de los derechos invocados. Consideró que el juzgado incurrió en errores de hecho y de derecho al desconocer los antecedentes que motivaron la acción, así como el deterioro progresivo de la salud de la ex trabajadora, sus continuas incapacidades y recomendaciones debido a su estado de indefensión. Fundamentó su escrito en las sentencias de la Corte Constitucional sobre la protección a la estabilidad laboral reforzada del trabajador frente al trato discriminatorio por parte del empleador.

20. Segunda instancia. Mediante sentencia del 10 de febrero de 2022, el Juzgado Veinte Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá D.C. confirmó el fallo de primera instancia.27 En su criterio, i) no se logró demostrar que el despido de la accionante se debió a un acto discriminatorio por su estado de salud, sino que obedeció a otras causas que deben debatirse ante el juez laboral, en su condición de juez natural y ii) tampoco se logró acreditar la existencia de un perjuicio irremediable por cuanto la actora se encontraba afiliada al sistema de salud.

21. Solicitud de selección para revisión.28 El 8 de marzo de 2022, Janneth Alexandra García Pérez presentó a la Corte escrito de “solicitud de insistencia de revisión de tutela” por considerar violatorios de sus derechos los fallos de primera y segunda instancia. Además de reiterar las pretensiones de la demanda, insistió en que no fue valorado su estado de salud, ni se reconoció la enfermedad agresiva y progresiva que la aqueja, a pesar de que su historia clínica obra en el expediente, Considera inaceptable un examen de egreso con resultado satisfactorio, que se limitó a evaluar su estructura física cuando su padecimiento es un trastorno mental. Afirmó que la única realidad al momento de su despido es que después de

23 años de trabajo, al “(…) banco ya no le sirvo pues no puedo rendir a más del ciento treinta por ciento (130%) como ya los había acostumbrado y ser premiada a partir de generar gran utilidad para la institución. Y en mi caso con una enfermedad irreversible y en total estado de indefensión.”

Por lo anterior, pidió a la Corte revisar si Bancolombia incurrió en alguna irregularidad frente a su derecho al debido proceso, al endilgarle faltas inexistentes, desconociendo sus patologías y vulnerando sus derechos.

1. Actuaciones surtidas en sede de revisión

22. Mediante Auto del 13 de julio de 2022, la Magistrada sustanciadora decretó la práctica de pruebas a fin de esclarecer algunos aspectos fácticos de la tutela objeto de estudio, para determinar i) el cumplimiento del requisito de subsidiariedad, ii) precisar circunstancias sobre el diagnóstico de la enfermedad de la actora y su estado de salud actual, así como el conocimiento de la situación por parte empleador antes del despido y iii) verificar que se haya respetado el derecho fundamental al debido proceso de la ex trabajadora.29

23. En su respuesta a la Corte,30 Janneth Alexandra García Pérez informó que la psiquiatra de la Clínica de la Mujer le comunicó el diagnóstico de trastorno de ansiedad paroxística episódica el 14 de marzo de 2019 y le formuló un tratamiento con fármacos.31 Indicó que en el año anterior a su despido tuvo 9 incapacidades médicas, todas relativas al trastorno de ansiedad y relacionados, además del diagnóstico por Covid 19, en 2020, para un total de 134 días de incapacidad. Respecto de la comunicación a Bancolombia sobre su enfermedad, señalo que al radicar las incapacidades expedidas por Coomeva y transcritas por la EPS Sura, por un sistema interno se informaba a recursos humanos; además “(…) al solicitar los permisos para las citas médicas, mis jefes (gerente, subgerente de oficina) indagaban y les informaba por la sintomatología que estoy padeciendo.”

23.1. Manifestó que su núcleo familiar está compuesto por su esposo, actualmente desempleado, enfermo y pendiente de valoración para cirugía por rotura muscular crónica, y su hija universitaria quien también tiene problemas de salud y no ha podido continuar con sus tratamientos por haber perdido la EPS como consecuencia de su despido. Respecto de sus ingresos, afirmó que ha debido dar prioridad a los gastos de primera necesidad, como alimentación, medicamentos, servicios públicos y la matrícula universitaria de su hija, que

suple con ahorros, el apoyo de sus padres y oficios varios ocasionales como aseo, servicio doméstico y vendedora. También destaca que no ha logrado vincularse a otra empresa, por su edad y estado de indefensión por los medicamentos que debe tomar diariamente.

23.2. Afirmó que en este momento se encuentra desafiliada del Sistema General de Seguridad Social en Salud y Pensiones por cuanto ya venció su "estado activo por emergencia" en la EPS. Por último, advirtió que su "condición de salud en la actualidad es precaria, tendiente a desmejorar continuamente, las crisis han aumentado por falta de control médico (…) y su condición de farmacodependiente."

24. Por su parte, el apoderado de Bancolombia32 informó que la señora Janneth Alexandra García Pérez fue vinculada al Programa con Sentido de Vida el 13 de julio de 2020 por diagnóstico de patología mental reportado por el líder de la sucursal. Resaltó que la accionante no cumplió con su deber de remitir las recomendaciones del médico tratante, pero recibió varios acompañamientos por parte de la empresa de psicología ocupacional, contratada por el banco. Como resultado la evaluación realizada, indica que la empresa presentó recomendaciones organizacionales que el banco cumplió al trasladar de sucursal a la trabajadora el 17 de noviembre de 2020, para "no estar supeditada a la asignación de turnos y tiempo de espera en la atención al público de la sucursal." De otra parte, el banco reportó que, durante el año anterior al despido, la accionante recibió 6 incapacidades laborales, de la cuales 5 fueron por trastorno de ansiedad y patologías mentales y la restante por Covid 19, para un total de 91 días de incapacidad.

24.1. En relación con el proceso disciplinario adelantado contra la accionante, el Banco explicó que se le enviaron dos comunicaciones en las que se le informan las "posibles y presuntas irregularidades en el manejo de información sensible, uso inadecuadas de las herramientas de trabajo, y conflicto de interés con una cliente de la Organización."33 A través de ellas fue citada a diligencia o audiencia de descargos, conforme al artículo 25 sobre el debido proceso, de la Convención Colectiva 2020-2023, la primera no se pudo realizar por encontrarse Janneth Alexandra García Pérez en incapacidad y la segunda se llevó a cabo el 31 de julio de 2021.34

24.2. De acuerdo con el Banco, tal y como se le expresó a la accionante en la carta de terminación unilateral del contrato, la justa causa para el despido se estructuró

“objetivamente por el claro incumplimiento de su parte a los deberes y obligaciones que le correspondían como trabajadora, (…) y en nada guardan relación con su manifestación de padecer problemas de salud, pues en todo caso de haberse presentado ellos no la eximen de observar estrictamente nuestros procesos y políticas, más aún, cuando usted para la fecha de estas faltas no había presentado restricciones o recomendaciones médico laborales, y por el contrario, se encontraba realizando sus labores en plenas condiciones de normalidad. Ahora, evaluadas todas las conductas por usted cometidas, la Organización no puede hacer caso omiso a ellas dada su gravedad, porque atenta contra nuestros principios y valores corporativos. Los anteriores hechos están consagrados como graves en la Ley y el Reglamento interno de Trabajo, y en consecuencia dan lugar a la terminación unilateral de su contrato de trabajo con justa causa, razón por la cual el Banco procede en este sentido.”

24.3. En cuanto a los perjuicios causados al banco por las acciones de la señora García Pérez, el apoderado señaló que no se le cuestionó por haber ocasionado daños concretos sino por haber puesto en entredicho la moralidad y el buen nombre de la institución y reiteró las causales legales, reglamentarias y éticas invocadas para haber dado por terminado el contrato de trabajo.35

24.4. El banco manifestó que no solicitó autorización al Ministerio de Trabajo para despedir a la trabajadora porque su comportamiento había sido sumamente grave y claramente constitutivo de justa causa, con lo cual, en su criterio se elimina la presunción de despido discriminatorio, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional. Indicó que para la fecha de terminación del contrato la accionante i) no se encontraba incapacitada; ii) tenía recomendaciones que habían sido acatadas, iii) su condición de salud no le impedía ni dificultaba sustancialmente el desarrollo normal de sus labores y, iv) “es la propia accionante quien solicita como pretensión principal su reintegro en cargo de igual o superior categoría.”

25. La EPS Suramericana S.A y la Clínica de la Mujer no presentaron respuesta al cuestionario formulado en el Auto del 13 de julio del 2022.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

26. La Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para conocer los fallos de instancia, de conformidad con la Constitución y las normas reglamentarias;36 y, en virtud del Auto del 27 de mayo de 2022, proferido por la Sala de Selección Número Cinco de 2022,37 que escogió el expediente de la referencia.

27. Antes de entrar a analizar el caso en cuestión, debe la Sala delimitar el objeto de estudio para luego establecer si la acción de tutela es procedente a la luz de la Constitución y si, por tanto, puede entrar a resolver de fondo el asunto.

1. Delimitación del objeto de estudio

28. En principio el objeto de la acción de tutela se limita a determinar si la empresa accionada vulneró los derechos fundamentales al trabajo, seguridad social, estabilidad laboral reforzada, salud y mínimo vital de la accionante, como consecuencia de la terminación de su contrato de trabajo. Sin embargo, la Sala advierte que aun cuando no invocó expresamente como vulnerado el derecho al debido proceso, en los hechos descritos en la demanda es claro que objeta el proceso disciplinario adelantado en su contra. Puntualmente cuestiona la adición de cargos, la omisión de presentar las pruebas en su contra y la falta de pronunciamiento sobre la solicitud de nulidad de la audiencia de descargos (ver supra 5 a 9). Así mismo el juez de primera instancia se refiere en sus consideraciones al derecho al debido proceso para descartar que este haya sido vulnerado (ver supra 18). Además, la accionante pide a la Corte en su solicitud de selección para revisión, de manera explícita, que determine si Bancolombia incurrió en conductas vulneradoras de su derecho al debido proceso al desconocer su enfermedad y acusarla de cometer faltas que, en su concepto, fueron inexistentes (ver supra 21).

30. En virtud de lo anterior, a continuación, la Sala examinará si la acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedibilidad en relación con los derechos invocados y respecto del derecho al debido proceso.

1. Examen de procedencia de la acción de tutela

31. El artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela es un mecanismo de carácter residual, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección judicial inmediata de los derechos fundamentales de la persona que así lo solicita directa o indirectamente (legitimación por activa), por la vulneración o amenaza que sobre los mismos ha causado una autoridad pública, o excepcionalmente los particulares (legitimación por pasiva). Este mecanismo de protección constitucional también se encuentra supeditado al cumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, como condiciones formales de procedibilidad, para que el juez constitucional pueda realizar un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

32. Pasa ahora la Sala a estudiar si la acción de tutela revisada cumple los requisitos básicos exigidos por el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional.

33. Legitimación por activa. La acción fue interpuesta como mecanismo transitorio por Janneth Alexandra García Pérez, quien actúa a nombre propio buscando la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud al trabajo a la seguridad social, a la estabilidad laboral y al mínimo vital, de manera que se cumple el requisito de legitimación en la causa por activa.

34. Legitimación por pasiva. La acción se dirige contra un particular respecto del cual la accionante se encontraba en situación de subordinación en su condición de trabajadora. En efecto, la demanda se dirige contra Bancolombia, empresa privada con la cual la accionante sostuvo una relación laboral por más de 20 años.39 Así, también se considera satisfecho este requisito.

35. Inmediatez. La demanda cumple con este requisito porque se interpuso en un término prudencial a partir del momento en que ocurre la situación presuntamente vulneradora de los derechos fundamentales.40 El contrato de trabajo fue terminado por Bancolombia el 13 de agosto de 2021 y obra en el expediente digital el acta de reparto con fecha del 13 de diciembre de 2021, de manera que transcurrieron cuatro meses hasta la fecha de presentación de la acción. Si se consideran las afecciones de salud que aquejaban a la accionante, como es el diagnóstico de ansiedad y depresión, la Sala encuentra razonable el tiempo transcurrido entre su desvinculación laboral y la presentación de la acción

constitucional.

36. Subsidiariedad.41 La Sala advierte que la accionante presenta la tutela como mecanismo transitorio, por encontrarse en estado de debilidad manifiesta por motivo de salud y considerando la vulneración de su mínimo vital.

36.1 Si bien es cierto que en principio la accionante cuenta con las acciones idóneas ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, es cuestionable su eficacia inmediata teniendo en cuenta su condición de debilidad manifiesta en el momento en que fue despedida. Esta afirmación encuentra sustento en las siguientes razones: i) desde 2019 la accionante fue diagnosticada con trastornos de ansiedad paroxística episódica y depresión (enfermedad mental que de acuerdo con la OMS puede poner en riesgo la vida de una persona42) y desde ese momento se encuentra en tratamiento médico, ii) se infiere que los efectos de dicha patología se agravaron con el contagio por Covid 19, en diciembre de 2020, a partir del aumento de incapacidades que sufrió desde ese momento; iii) recibió varias recomendaciones laborales organizacionales por razón de su enfermedad; iv) la enfermedad mental puede generar dificultades para su reincorporación al mercado laboral por lo que se encuentra en condición de debilidad manifiesta; v) la accionante informó en su momento que se encontraba desafiliada del sistema de seguridad social en salud pues había vencido su "estado activo por emergencia".43 Al revisar las plataformas del sistema de seguridad social en salud aparece que actualmente se encuentra en condición de beneficiaria.

36.2. Esta Sala destaca que se cumplen los elementos señalados por la Corte para considerar que se configura la necesidad de evitar un perjuicio irremediable,44 y por lo cual se debe desplazar el mecanismo ordinario de manera transitoria. Como fue comprobado en sede de revisión: (i) la accionante se encuentra desempleada y padece una enfermedad mental; ii) en estas condiciones debe cubrir los gastos relacionados con servicios públicos, alimentación, crédito hipotecario y tarjeta de crédito y, iii) se cuestiona la terminación unilateral del contrato por parte del empleador sin considerar la enfermedad que aquejaba a la accionante y sin solicitar autorización del Ministerio de Trabajo, lo que podría configurar un despido discriminatorio. En consecuencia, existe evidencia que sugiere el riesgo de una afectación cierta, grave e inminente a la salud y al mínimo vital de la actora y su familia, además de las dificultades que enfrenta para encontrar un nuevo empleo si se tiene en cuenta su edad y su estado de salud.

36.3. Así pues, aunque el proceso ordinario laboral constituye el medio idóneo, carece de eficacia para la protección inmediata de los derechos fundamentales de la accionante. Esto no significa que el juez laboral pierda competencia, sino que, para garantizar la protección oportuna de los derechos fundamentales, corresponde al juez constitucional analizar la medida que resulte más efectiva, mientras se inicia y se resuelve el proceso ordinario. Por lo tanto, cualquier decisión que tome la Sala de Revisión en el caso concreto, será de carácter transitorio, principalmente atendiendo a la posible afectación de la estabilidad laboral reforzada por razones de salud debido a la desvinculación de la accionante sin mediar autorización del Ministerio de Trabajo.

36.4. En relación con los cuestionamientos al debido proceso, así como a la justa causa del despido la Sala observa que no se supera el requisito de subsidiariedad de la tutela como mecanismo transitorio. Frente a este derecho la vía idónea y eficaz es el proceso ordinario laboral para resolver de fondo este asunto, en la medida en que permite garantizar los derechos de defensa y contradicción de las partes a lo largo de todas sus etapas, principalmente por la actividad probatoria requerida. En efecto, corresponderá al juez natural analizar y evaluar las objeciones planteadas por la accionante al proceso disciplinario adelantado en su contra en relación con la existencia y gravedad de las faltas, la oportunidad de los cargos imputados y el ejercicio de su derecho de defensa y contradicción. Así mismo, será en ese escenario natural donde el juez laboral evaluará la vigencia de las convenciones colectivas de trabajo, el principio de favorabilidad y el alcance del debido proceso para determinar si la empresa acusada debía responder o no a la solicitud de nulidad de la audiencia de descargos. La decisión frente a estas y otras cuestiones relacionadas con el derecho al debido proceso dependerá de las pruebas que alleguen las partes y del análisis que sobre ellas realice el juez laboral. Por lo expuesto, la Sala concluye que la acción de tutela es improcedente frente al derecho al debido proceso.

37. Superado el análisis de procedibilidad frente a los derechos expresamente invocados por la accionante, la Sala efectuará una presentación sintética del caso, definirá el problema jurídico y establecerá una estructura de la decisión.

1. Presentación del caso, planteamiento del problema jurídico y estructura de la decisión

38. Janneth Alexandra García Pérez trabajó para Bancolombia más de 23 años, mediante contrato a término indefinido, siendo su último cargo asesora comercial integral II. En 2017 fue diagnosticada con trastorno de ansiedad paroxística episódica, le formularon tratamiento con medicamentos, sufrió varias incapacidades médicas y recibió recomendaciones laborales en diversas oportunidades. Además, en 2020 se contagió con Covid 19, virus que agravó su estado de salud mental según se infiere del aumento de incapacidades durante el último año de trabajo. Fue citada a una audiencia de descargos por Bancolombia quien le endilgó irrespetar un turno de atención al cliente, conflicto de interés, dejar de prestar un servicio adecuado a otros dos clientes. Dicha diligencia tuvo que ser pospuesta por encontrarse Janneth Alexandra incapacitada en ese momento y finalmente se llevó a cabo el 30 de julio de 2021, cuando rindió explicaciones y planteó cuestionamientos al debido proceso. El 13 de agosto de 2021, el banco le comunicó su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa, sin atender su estado de salud, ni resolver sus objeciones sobre la diligencia de descargos.

39. Por lo anterior, interpuso acción de tutela como mecanismo transitorio, contra Bancolombia S.A. para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada por debilidad manifiesta al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social. La empresa accionada argumentó que, si bien tuvo conocimiento de los problemas de salud de Janneth Alexandra García Pérez, su despido se fundamentó en las faltas graves cometidas por ella.

40. Con base en lo expuesto, esta Sala considera que debe estudiar el siguiente problema jurídico: ¿Una empresa vulnera los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al trabajo, a la seguridad social, a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital y a la salud de una trabajadora diagnosticada con enfermedad mental, al dar por terminado su contrato sin solicitar autorización previa del Ministerio de Trabajo para proceder a calificar la justa causa del despido?

41. Para dar respuesta a este interrogante la Sala estudiará los siguientes temas: i) el derecho a la estabilidad laboral reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta, por razones de salud, ii) las enfermedades mentales crónicas invisibles y su impacto en el ámbito laboral, para luego, iii) abordar el análisis del caso concreto.

1. El derecho a la estabilidad laboral reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta por su estado de salud. Reiteración de jurisprudencia

42. El artículo 53 de la Carta Política contempla la estabilidad laboral como un principio mínimo fundamental que el Legislador debe respetar al cumplir el mandato de expedir el estatuto del derecho al trabajo. Dicho principio adquiere relevancia y se ve fortalecido cuando se trata de personas o grupos de especial protección constitucional, surgiendo para ellos el derecho a la estabilidad laboral reforzada.45

43. Este derecho fundamental encuentra sustento en diversas disposiciones constitucionales como realización del derecho a la igualdad, del mandato de no discriminación y del deber del Estado de brindar protección especial a personas en circunstancias de debilidad manifiesta (Art. 13, CP), como es el caso particular de las personas en situación de discapacidad (Art. 47, CP), a quienes el Estado tiene la obligación de garantizar su integración social. Así mismo, la estabilidad ocupacional reforzada también se encuentra en íntima conexión con el derecho fundamental a gozar de un mínimo vital para satisfacer las necesidades básicas de las personas y con el principio de estabilidad en el empleo (Arts. 1, 53, 93 y 94, CP). Por demás, surge como aplicación concreta del principio de solidaridad social (Arts. y 95, CP), ante eventos que supongan un peligro para la salud física o mental de las personas y que, de acuerdo con el Constituyente, es vinculante tanto para el Estado como para los particulares.

44. De acuerdo con la Corte, la interacción de estos tres principios constitucionales, igualdad y prohibición de discriminación, solidaridad social e integración de las personas en situación de discapacidad constituyen “los pilares de la interpretación constitucional de este derecho” y son el fundamento de los mecanismos de protección que ha desarrollado el Legislador.46

45. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada y proteger a las personas en situación de debilidad manifiesta, el legislador ha previsto garantías especiales, como i) la obligación del empleador de solicitar autorización a la oficina del trabajo con anterioridad a la terminación del vínculo, para que certifique la ocurrencia de una causa objetiva, so pena de resultar ineficaz el despido, ii) el deber de reintegrar a la persona en caso de despido discriminatorio y iii) el pago de una indemnización por los daños ocasionados (Art. 26, Ley 361 de 1997).47

46. Mediante la Sentencia C-531 de 2000, la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de esta garantía, como límite a la libertad contractual del empleador, al declarar la exequibilidad condicionada del inciso 2 del artículo 26, en el entendido de que la indemnización de 180 días de salario por el despido constituye una sanción económica al empleador por una conducta discriminatoria, que no confiere eficacia a la terminación del vínculo laboral, de manera que la persona desvinculada también tiene derecho a ser reintegrada a su cargo.48

47. A partir de esta decisión la Corte ha construido una extensa línea jurisprudencial para definir el alcance del derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta por afecciones de salud. Desde la Sentencia T-1040 de 200149 este Tribunal determinó, y así ha sido reiterado por las diferentes salas de revisión, que la protección no solo cubre a las personas que cuentan con una calificación de discapacidad expedida por las juntas competentes, sino que se extiende a toda persona con padecimientos de salud siempre que la afectación dificulte o imposibilite el desarrollo normal de sus actividades laborales. Dos años después, mediante la Sentencia T-519 de 2003,50 se sintetizaron las subreglas para la procedencia de la tutela en casos de violación a la estabilidad laboral reforzada.

48. En la Sentencia T-1083 de 200751 se definió claramente la presunción constitucional de discriminación, al considerar que constituía una carga excesiva para los peticionarios someterlos a demostrar la conexidad entre el despido y su situación de discapacidad. En consecuencia, se invirtió la carga de la prueba, al atribuirse al empleador el deber de demostrar que el despido del trabajador obedece a causas diferentes a su estado de salud, de manera que, si termina el vínculo laboral sin autorización de la oficina de trabajo, se presume que la decisión se encuentra realmente motivada en las condiciones de salud del trabajador.

49. No obstante la claridad de la presunción, y considerando las divergencias entre las distintas salas en torno al alcance de la protección en función del tipo de vínculo contractual y de las consecuencias jurídicas aplicables a la vulneración del derecho, la Sentencia SU-049 de 201752 sistematizó la jurisprudencia y contiene el precedente vigente, que ha sido reiterado de manera continua y pacifica por las distintas salas de revisión.

50. La Sala Plena determinó, reiterando el planteamiento de la Sentencia T-1040 de 2001, que el derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta por motivos de salud no se predica únicamente de aquellas que han obtenido un dictamen de pérdida de capacidad laboral, moderada, severa o profunda. Se extiende también a quienes sufren enfermedades que les dificulta sustancialmente el desempeño regular de sus funciones, considerando el riesgo que estas personas corren de perder su trabajo por motivos de exclusión social, lo que supone un trato discriminatorio por razones de salud.53 Además se unificó la jurisprudencia al extender la interpretación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 a todas las modalidades de vínculos laborales, incluidas las relaciones no subordinadas, y se concluyó que todo despido no autorizado, por motivos de salud o por una condición de discapacidad, resulta ineficaz y el empleador debe no solo reintegrar al trabajador y pagarle los salarios y prestaciones dejados de percibir, sino también la indemnización de 180 días de salario, a título de sanción por su conducta discriminatoria.

51. Posteriormente, la Sentencia T-434 de 202054 identificó algunos elementos que contribuyen a confirmar la presunción de discriminación por el despido de una persona en condición de debilidad manifiesta sin autorización de la Oficina de Trabajo. Se trata de una guía práctica para los jueces de tutela, ante la dificultad de visibilizar y evidenciar actos discriminatorios profundamente arraigados en patrones sociales y prácticas institucionales. La Sala consideró que pueden ser útiles para valorar el conocimiento del empleador sobre el estado de salud del trabajador, hechos tales como: i) los síntomas notorios de la enfermedad, ii) el diagnóstico de la enfermedad antes del despido, iii) las incapacidades y recomendaciones laborales, iv) el despido durante un periodo de incapacidad laboral, y v) los indicios que evidencian la asistencia del trabajador a citas médicas previas al despido, entre otros. Como lo ha sostenido la Corte reiteradamente, la presunción puede ser desvirtuada en el proceso de tutela, pero la carga de la prueba corresponde al empleador, y debe probar el desconocimiento de la enfermedad o discapacidad y acreditar la existencia de una causa objetiva para terminar la relación de trabajo.

52. Por último, mediante la Sentencia SU-380 de 202155 la Sala Plena reiteró los fundamentos normativos de la sentencia de unificación de 2017, frente al desconocimiento del precedente constitucional por parte de una sala de descongestión laboral de la Corte Suprema de Justicia, como órgano de cierre de la justicia ordinaria, sobre la interpretación

conforme a la Constitución del artículo 26 de la Ley 361 de 1997. En dicho fallo la Sala referida asumió una posición que restringe sin justificación alguna el alcance del derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada al exigir una pérdida calificada de la capacidad laboral y desconocer la protección a una persona en situación de debilidad manifiesta por motivos de salud que afectaba el normal desempeño de sus funciones, contrariando la jurisprudencia constitucional y así lo declaró este Tribunal.

53. En síntesis, con fundamento en los principios constitucionales de igualdad y prohibición de discriminación, solidaridad social e integración y estabilidad en el empleo de las personas en situación de discapacidad y/o que se encuentran en situaciones médicas complejas, el derecho a la estabilidad laboral reforzada por motivos de salud se predica tanto de quienes tienen una pérdida de su capacidad laboral calificada como de aquellas personas que padecen una enfermedad y por encontrarse en situación de debilidad manifiesta ven afectado el desempeño regular de sus actividades laborales. Este derecho es vulnerado y el amparo procede cuando se despida a la persona sin autorización del Ministerio de Trabajo, en cuyo caso se presume el móvil discriminatorio y corresponderá al empleador demostrar que desconocía la enfermedad del trabajador y que su decisión obedeció a una causa objetiva. Las consecuencias jurídicas de la violación del derecho son i) la ineficacia de la desvinculación y el consecuente deber de reintegro, ii) el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir y iii) el pago de la indemnización de 180 días prevista en la ley, como sanción por la conducta discriminatoria.

6. Las enfermedades mentales crónicas invisibles y su impacto en el ámbito laboral

54. Descendiendo a casos como el presente, es importante considerar que el asunto objeto de estudio hace referencia a una enfermedad mental como es el trastorno de ansiedad paroxística episódica, considerada una enfermedad crónica e invisible que puede involucrar un tratamiento prolongado y constantes incapacidades.56 En el ámbito laboral pueden afectar el normal y adecuado desempeño de las actividades diarias tanto por ausencia de condiciones para un ambiente laboral saludable y como consecuencia del tratamiento terapéutico y farmacológico ordenado.57 En efecto, los medicamentos de estos tratamientos pueden producir somnolencia, falta de atención, concentración y memoria lo cual evidentemente tiene un impacto directo en el rendimiento en el trabajo.

55. El artículo 13.4.3 del Decreto 1507 de 201458 describe los trastornos de ansiedad en los siguientes términos:

“Los trastornos de ansiedad se presentan en forma de crisis o estados persistentes. La crisis de angustia se caracteriza por la aparición temporal súbita de miedo o malestar intensos que se acompaña de 4 o más de los siguientes síntomas durante un período de aproximadamente 10 minutos: 1. Palpitaciones o elevación de la frecuencia cardiaca. 2. Sudoración. 3. Temblores o sacudidas. 4. Sensación de ahogo o falta de aliento. 5. Sensación de atragantarse. 6. Opresión o malestar torácico. 7. Náuseas o molestias abdominales. 8. Inestabilidad, mareo o desmayo. 9. Desrealización o despersonalización. 10. Miedo a perder el control o volverse loco. 11. Miedo a morir. (...) 12. Parestesias. 13. Escalofríos o sofocaciones. La crisis de angustia puede presentarse en ausencia de algún factor desencadenante (trastorno· de pánico) o. en relación con algunas· situaciones específicas (trastorno fóbico) · o cone:1 antecedente de una situación traumática (trastorno por estrés post-traumático). También acompaña la presencia de pensamientos u· otros contenidos mentales intrusivos (trastorno obsesivo compulsivo).

El trastorno de la ansiedad generalizada está caracterizado por un estado persistente de ansiedad y preocupación excesivas en relación con una amplia gama de situaciones, acontecimientos o actividades, con una duración de por lo menos seis meses. Esta ansiedad o preocupación se asocia con la presencia de por lo menos tres de los siguientes síntomas: 1. Inquietud o impaciencia. 2. Fatigabilidad fácil. 3. Dificultad para concentrarse o tenerla mente en blanco. 4. Irritabilidad. 5. Tensión muscular. 6. Alteraciones del sueño Lo que determina la gravedad de la deficiencia producida por las diferentes formas de crisis de angustia, es la frecuencia e intensidad de las mismas, así como el hecho de que el factor desencadenante de estas forme parte de la vida habitual y cotidiana. de la, persona. Adicionalmente, la gravedad, está dada por la intensidad o persistencia de las conductas de evitación que en los casos más graves puede llevar al aislamiento del individuo y hasta el confinamiento en su propia casa. Estos trastornos en ningún caso dan lugar a deterioro de la actividad mental.”

56. Este Tribunal no ha sido ajeno a los conflictos que se generan como consecuencia de los

problemas de salud mental en el mundo contemporáneo. La jurisprudencia de esta Corte ha entendido que los pacientes con enfermedades mentales como los trastornos de ansiedad y depresión se encuentran en estado de debilidad manifiesta por las características propias de estas patologías ya que afectan múltiples aspectos de la vida de quienes las padecen, e impiden el normal y adecuado desempeño de las actividades laborales. 59

57. Especialmente en los últimos años, a través de sus distintas salas de revisión ha tenido que resolver casos en que personas diagnosticadas con trastornos mentales de ansiedad y/o depresión, originarios o derivados de otras patologías, fueron despedidas de sus trabajos y ha concedido la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la estabilidad laboral reforzada. Esto como consecuencia de comprobar que se reunían los requisitos exigidos por la jurisprudencia y la clara incidencia de la enfermedad mental en el rendimiento laboral. 60

58. Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, en su condición de máximo tribunal de la Jurisdicción Ordinaria, también ha tenido que abordar casos referentes a enfermedades mentales debido a su incidencia en las relaciones laborales y a la estigmatización que generan como consecuencia de prejuicios sociales. En el caso de un trabajador diagnosticado con trastorno mental y de comportamiento que primaba sobre sus adicciones y fue despedido bajo una supuesta justa causa por no cumplir con la jornada de trabajo, la Sala Laboral sostuvo: “el hecho de que este tipo de controversias sean las que la propia doctrina ha catalogado como «casos difíciles», no solo porque comprometen aspectos morales que pueden conducir a desviar el debate, a los que se suma la estigmatización que en algunos sectores pueden llegar a existir y que avocan, como resultado contraproducente a la exclusión social y profesional de quienes los padecen y también por la propia dificultad que supone determinar la discapacidad en los casos de trastornos mentales.”61

59. Por último, no sobra advertir en este acápite, que de acuerdo con diversos estudios médicos y psico sociales, la pandemia por Covid 19 ha tenido un especial impacto en las personas que padecen enfermedades mentales crónicas como los trastornos de ansiedad o depresión, siendo sujetos más propensos a ser infectados por el virus y agravando las enfermedades mentales preexistentes.62 Esta situación ha llevado a organismos internacionales como la Organización Internacional del Trabajo a emitir recomendaciones especiales en el ámbito laboral para prevenir y proteger la salud mental de los

trabajadores.63

60. Una vez estudiado el impacto de las enfermedades mentales en el espacio del trabajo, se procede a analizar el caso concreto.

7. Bancolombia vulneró los derechos fundamentales de la accionante a la estabilidad laboral, al mínimo vital a la seguridad social y a la salud al dar por terminado el contrato de trabajo, sin valorar su enfermedad mental ni solicitar previamente autorización del Ministerio de Trabajo para proceder a calificar la justa causa del despido

61. De acuerdo con lo expuesto en los fundamentos normativos de esta providencia, la Constitución prevé una especial protección en el ámbito laboral para las personas en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud, que se materializa en el derecho a la estabilidad laboral reforzada, cuyos pilares constitucionales son el mandato de no discriminación, y los principios de solidaridad e integración social.

62. En desarrollo de estos principios, el Legislador ha establecido una serie de medidas, sobre las cuales este Tribunal se ha pronunciado para garantizar una interpretación conforme a la Carta Política. En efecto, según el precedente vigente contemplado en la Sentencia SU-049 de 2017,64 cuando un trabajador padece afecciones de salud que le impiden desarrollar sustancialmente sus funciones, el empleador tiene la obligación de obtener autorización al Ministerio de Trabajo sobre la existencia de una causa objetiva, antes de terminar el vínculo laboral, pues, de lo contario, se presume que el despido se fundamenta en la situación de enfermedad o discapacidad del trabajador y, por ende, resulta discriminatorio.

63. Para que proceda esta protección constitucional por vía de tutela se requiere que la afectación de salud del trabajador impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus funciones y que el empleador tenga conocimiento de esta situación antes de la terminación unilateral del vínculo, requisitos que se encuentran acreditados en el caso bajo estudio, como se verá adelante. Sin embargo, dado que en el presente caso el empleador alega una justa causa para despedir a la trabajadora, negando su condición de salud, debe la Sala pronunciarse también sobre tal circunstancia. Este análisis será desarrollado en los párrafos siguientes.

64. Según los hechos narrados al inicio de esta sentencia, Janneth Alexandra García Pérez mantuvo una relación laboral con Bancolombia S.A. durante más de 20 años, hasta el 13 de agosto de 2021, fecha en que la empresa dio por terminado su contrato a término indefinido, aduciendo como justa causa, que la trabajadora había cometido faltas graves en el ejercicio de su cargo de asesora comercial II.

65. En los últimos años de su relación laboral, concretamente a partir de 2017, la accionante fue diagnosticada con trastorno de ansiedad paroxística episódica y empezó a recibir tratamiento farmacológico. A partir de ese momento tuvo varias incapacidades médicas y fue remitida por el banco a valoración psicológica y seguimiento desde julio de 2020, lo cual trajo como resultado la emisión de recomendaciones organizacionales hasta la fecha de su despido. En septiembre de 2020 fue contagiada con COVID 19, como consta en su historia clínica.65

66. Para la Sala es claro, entonces, que la accionante padecía una enfermedad mental crónica e invisible que afectaba su desempeño laboral por las dificultades de atención y concentración en sus labores cotidianas como consecuencia de los medicamentos recetados. Esta situación se evidencia en las incapacidades recibidas por más de 90 días durante su último año de trabajo, además de precisas recomendaciones laborales en varias oportunidades, la última de las cuales fue emitida en mayo de 2021 esto es, a menos de tres meses de la fecha de su despido, por lo cual es clara su situación de vulnerabilidad por su estado de salud mental en dicho momento.

67. Y si bien es cierto que las recomendaciones laborales no indicaron que la empleada no podría continuar llevando a cabo sus actividades actuales, sí precisaron, entre otras, la importancia de ofrecerle un ambiente laboral saludable y de facilitar que continuara con su tratamiento terapéutico. De manera que se trataba de un sujeto de especial protección constitucional al encontrarse en una situación de debilidad manifiesta por su enfermedad mental, que requería un espacio seguro de trabajo, así como observación y acompañamiento laboral para el adecuado desempeño de las actividades asignadas.

68. Para la Sala es claro que Bancolombia tuvo conocimiento de las enfermedades mentales que padecía la trabajadora, tanto por las incapacidades sufridas durante el último año de trabajo como por las recomendaciones organizacionales emitidas a fin de apoyarla en su

jornada laboral. Además, porque la accionante se ocupó de advertirlo expresamente a su empleador durante la audiencia de descargos a la que fue citada para que rindiera explicaciones por las presuntas faltas cometidas en su trabajo.

Ante la existencia de un padecimiento mental una empresa debe solicitar permiso al inspector de trabajo para proceder a la calificación de la justa causa del despido

69. De acuerdo con las consideraciones planteadas sobre el estado de salud mental de la accionante, es importante resaltar la invisibilidad de este tipo de trastornos mentales por la ausencia de síntomas físicos. No obstante, es evidente el impacto en la calidad de vida de los trabajadores considerando el tiempo que diariamente se permanece en las instalaciones de la empresa. De ahí la importancia de seguir las recomendaciones organizacionales emitidas por expertos y de estar atentos a la evolución de la enfermedad.

70. Por lo anterior, llama la atención de la Sala que el banco en su contestación, a pesar de reconocer que tenía conocimiento de la dolencia que afectaba a su trabajadora, destacara que en su criterio no era grave. Se trata de un asunto que no le compete a la empresa determinarlo sino a un profesional de la salud especializado, bien sea a través de la remisión a riesgos laborales para la respectiva calificación.

71. Es en este contexto, era necesario para garantizar los derechos fundamentales de la accionante, que el inspector de trabajo analizara su condición de salud mental crónica e invisible, de tal manera que pudiera evaluar si en estas circunstancias se trataría o no de un despido discriminatorio.

72. Evaluadas las circunstancias mencionadas, para el juez constitucional es posible afirmar que, al terminarse el contrato de trabajo de la accionante, se desconoció su estado de salud mental y, por lo tanto, no se protegió su derecho a la estabilidad laboral reforzada. Así pues, en la medida en que el empleador no valoró el trastorno de ansiedad padecido por quien había sido su trabajadora por cerca de 23 años y a quien se le debía reconocer este fuero por razones de salud, se concluye que el despido pudo tener un móvil discriminatorio. Esto por cuanto además se omitió solicitar al Ministerio de Trabajo la autorización para proceder a calificar la causa del despido. Todas estas conductas, como se ha venido exponiendo, deberán ser evaluadas por el juez natural a partir de las pruebas que aporten las partes en el proceso laboral ordinario correspondiente.

73. En virtud de lo anterior y de acuerdo con lo resuelto por las distintas salas de revisión en casos similares en los cuales se ha concedido el amparo como mecanismo transitorio,66 la Sala considera que la solución constitucionalmente adecuada es ordenar el reintegro y el pago de salarios y prestaciones, mientras el juez laboral resuelve definitivamente el asunto. En estos términos, es posible ofrecer una protección temporal efectiva a la trabajadora para garantizar la efectividad de su derecho al mínimo vital, así como la continuidad de su tratamiento de salud mental mientras culmina el proceso ordinario.

74. En este orden de ideas, la Sala i) revocará la decisión de segunda instancia, que confirmó la de primera instancia mediante la cual se declaró improcedente el amparo de los derechos a la estabilidad laboral reforzada, el mínimo vital y la seguridad social de Janneth Alexandra García Pérez, ii) concederá el amparo solicitado como mecanismo transitorio mientras el juez laboral ordinario se pronuncia, aclarando que la accionante dispone de 4 meses a partir de la notificación de esta sentencia, para interponer la demanda laboral correspondiente, iii) ordenará el reintegro a un cargo de igual o superior categoría atendiendo a su estado de salud, y iii) concederá el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir, desde el momento de la terminación del contrato hasta la fecha en que se produzca el reintegro.

7. Síntesis de la decisión

75. Al analizar la acción de tutela instaurada por Janneth Alexandra García Pérez contra Bancolombia S.A., la Sala Primera de Revisión constató que fue despedida, sin tener en cuenta su condición de debilidad manifiesta debido al trastorno de ansiedad previamente diagnosticado a la trabajadora. Dicha enfermedad mental crónica requería tratamiento médico permanente pero el empleador optó por terminar el contrato, sin contar con la previa autorización del Ministerio de Trabajo. En virtud de lo anterior, se declaró que la accionante era titular de la estabilidad laboral reforzada y, por consiguiente, en su beneficio deben aplicarse las consecuencias jurídicas previstas para estos asuntos, mientras la justicia ordinaria toma una decisión definitiva.

76. Por estas razones se reitera que una empresa vulnera los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, a la igualdad, al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social, al despedir a una trabajadora diagnosticada con trastorno de ansiedad, cuando termina unilateralmente el vínculo laboral aduciendo una justa causa sin valorar la afectación de su

salud, ni obtener autorización previa del Ministerio del Trabajo para el efecto.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. – REVOCAR la Sentencia proferida el 10 de febrero de 2022 por el Juzgado Veinte Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá D.C., que confirmó la decisión adoptada el 29 de diciembre de 2021, por el Juzgado Décimo Penal Municipal con funciones de conocimiento de Bogotá D.C. En su lugar, CONCEDER, como mecanismo transitorio el amparo de los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada de Janneth Alexandra García Pérez, mientras agota los recursos ordinarios ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral, para lo cual dispondrá de cuatro meses contados a partir de la notificación de la presente providencia.

Segundo. – ORDENAR a Bancolombia S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, i) reintegre a la accionante al cargo que venía ocupando o a uno de igual jerarquía, que se ajuste a su condición de salud mental actual. De mantenerse las condiciones de limitación en salud de la trabajadora, la vinculación solo podrá terminarse, previa autorización del Ministerio de Trabajo o por decisión de autoridad competente.

Tercero. – ORDENAR a Bancolombia S.A. que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, pague a la accionante los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el 13 de agosto de 2021, sumas que deberán ser indexadas hasta la fecha del pago.

Cuarto. -LIBRAR las comunicaciones -por Secretaría General de la Corte Constitucional-, y DISPONER las notificaciones a las partes -a través del Juez de tutela de instancia-, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Quinto. -REMITIR al Juzgado de instancia el expediente digitalizado del proceso de tutela de la

referencia.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

A LA SENTENCIA T-424/22

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL POR RAZONES DE SALUD-Una de las consecuencias del despido sin autorización es que el empleador debe pagar al trabajador reintegrado los salarios y prestaciones dejados de percibir (Salvamento parcial de voto)

(…) la Sala ordenó el pago de salarios y prestaciones desde la fecha del despido, con lo cual eliminó la posibilidad de que el juez laboral tome decisiones relevantes sobre el conflicto según las pruebas que pueda recaudar en el marco del proceso ordinario.

Expediente: T-8.672.062

Magistrada ponente: Diana Fajardo Rivera

Con el acostumbrado respeto por las decisiones adoptadas por la mayoría de la Sala Primera de Revisión, me permito manifestar que, aunque comparto la decisión de amparar los derechos de la accionante en este caso, me aparto de la mayoría en relación con el remedio ordenado en el resolutivo 367 de la Sentencia T-424 de 2022, mediante el cual se dispuso el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir por la accionante desde su despido hasta la fecha de su reintegro.

A continuación, expongo los motivos que sustentan mi desacuerdo con la mayoría en este punto:

i. La orden de pagar salarios y prestaciones desde la fecha del despido contraviene el carácter de mecanismo transitorio reconocido a la acción de tutela en este caso.

1. En el análisis de procedencia de la acción de tutela, la Sala de Revisión señaló que en este caso se cumplían los elementos para desplazar el mecanismo ordinario de manera transitoria. Como fue comprobado en sede de revisión. En particular señaló que "(i) la accionante se encuentra desempleada y padece una enfermedad mental; ii) en estas condiciones debe cubrir los gastos relacionados con servicios públicos, alimentación, crédito hipotecario y tarjeta de crédito y, iii) se cuestiona la terminación unilateral del contrato por parte del empleador sin considerar la enfermedad que aquejaba a la accionante y sin solicitar autorización del Ministerio de Trabajo, lo que podría configurar un despido discriminatorio. En consecuencia, existe evidencia que sugiere el riesgo de una afectación cierta, grave e inminente a la salud y al mínimo vital de la actora y su familia, además de las dificultades que enfrenta para encontrar un nuevo empleo si se tiene en cuenta su edad y su estado de salud".

1. Con base en esas particularidades, la Sala estimó de forma correcta que, aunque el proceso ordinario laboral constituye el medio idóneo para la solución de esta controversia y

la defensa de los derechos de la accionante, carece de eficacia para su protección inmediata. La misma sentencia reconoce que ello “no significa que el juez laboral pierda competencia, sino que, para garantizar la protección oportuna de los derechos fundamentales, corresponde al juez constitucional analizar la medida que resulte más efectiva, mientras se inicia y se resuelve el proceso ordinario”.

1. En este contexto, con las pruebas recaudadas en sede de revisión, la Sala concluyó que “la accionante padecía una enfermedad mental crónica e invisible que afectaba su desempeño laboral por las dificultades de atención y concentración en sus labores cotidianas como consecuencia de los medicamentos recetados.” Por lo que estimó que, aunque las recomendaciones laborales no indicaron que la trabajadora no podría continuar sus labores, sí señalaron la importancia de ofrecerle un entorno laboral saludable y la continuación del tratamiento terapéutico. En ese sentido, la Sentencia determinó que la accionante, en efecto, es un sujeto de especial protección constitucional por “encontrarse en una situación de debilidad manifiesta por su enfermedad mental.” Dado que la Sala determinó que el empleador accionado tenía conocimiento de las enfermedades mentales que padecía la trabajadora, consideró que la empresa debió solicitar permiso al inspector de trabajo para proceder a la calificación de la justa causa del despido. En consecuencia, al terminarse el contrato de trabajo de la accionante, “se desconoció su estado de salud mental y, por lo tanto, no se protegió su derecho a la estabilidad laboral reforzada.” En virtud de lo anterior, y según decisiones previas de las diferentes Salas de Revisión, la Sala Primera resolvió conceder el amparo como un mecanismo transitorio, ordenar el reintegro de la trabajadora y el pago de los salarios y las prestaciones mientras que el juez laboral resuelve definitivamente el asunto.

1. Sin embargo, al determinar el remedio a la amenaza a los derechos fundamentales referidos, la mayoría de la Sala ordenó el pago de salarios y prestaciones desde la fecha del despido, con lo cual eliminó la posibilidad de que el juez laboral tome decisiones relevantes sobre el conflicto según las pruebas que pueda recaudar en el marco del proceso ordinario. En efecto, la única condena que el juez ordinario laboral podría imponer, o de la que

eventualmente podría absolver al Banco, ya ha sido decidida. De suerte que la solución propuesta pierde su naturaleza transitoria y de forma tácita se convierte en un amparo definitivo.

1. El pago de salarios desde el momento del despido hasta el momento de reintegro al cargo igual o de superior jerarquía implica que, en el evento de salir victorioso en una acción ordinaria, el Banco habría tenido que pagar sumas a título de reintegro que no podría recuperar, de manera que el único efecto de una decisión ordinaria absolutoria consistiría en consentir que el empleador despida a la accionante en el futuro.

1. Ahora, si el empleador resulta condenado al pago de los salarios y de las prestaciones en sede de tutela, aunque no haya sido vencido en un juicio ordinario, la consecuencia práctica del asunto en términos reales es que (i) el amparo deja de ser un mecanismo transitorio; (ii) se desconoce el reparto de competencias definido por el Legislador a la jurisdicción ordinario, pues se resuelve de fondo y de forma definitiva una controversia laboral por la vía de la acción de tutela; y (iii) se le impone al juez ordinario el trabajo de conocer un proceso en el que su decisión será inocua pues si ordena el reintegro, los efectos de esa decisión ya se cumplieron por efecto de la tutela y si dispone que el despido no fue ilegal, lo máximo que obtendría el empleador sería un permiso para despedir, pero no podría recuperar los salarios y prestaciones pagados por efecto de la tutela. Dado que el permiso para despedir no requiere trámite judicial, sino solo autorización del inspector, la decisión del juez ordinario se torna inocua e ineficiente.

ii) El precedente citado para justificar el remedio propuesto no guarda identidad con el caso concreto

1. La Sentencia citó sentencias de diferentes Salas de Revisión para sostener que se puede ordenar el pago de salarios y prestaciones cuando se ampara el derecho a la estabilidad laboral reforzada por condición de salud. Empero, las decisiones referidas no son reglas

aplicables a este caso porque en aquellas las enfermedades padecidas por los accionantes habían sido efectivamente calificadas como fuente de discapacidad, y esto había sido puesto en conocimiento de sus empleadores.

1. Por ejemplo, en la Sentencia SU-087 de 2022 se resolvió una acción de tutela presenta en contra de la Sala Cuarta de Descongestión de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia para la protección de los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, a la igualdad, a la protección social, al mínimo vital, al trabajo y al debido proceso. El accionante manifestó que el 4 de abril de 2011 fue despedido a pesar de que contaba con diagnóstico de discopatía cervical detectada. Por lo anterior, presentó demanda laboral ordinaria para que se declarara la ineficacia del despido dado que no existió permiso de la autoridad laboral competente. Dado que se trataba de una acción de tutela contra providencia judicial de una alta Corte, el amparo se concedió como mecanismo definitivo y no transitorio. Para el efecto, la Corte valoró lo probado en el proceso ordinario laboral, y resolvió revocar la decisión de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, confirmó la sentencia del 14 de junio de 2017 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el proceso ordinario laboral en la cual se accedió a las pretensiones del accionante.

1. En la Sentencia T-293 de 2022, la Sala Octava de Revisión resolvió una acción de tutela promovida por un trabajador en contra de la empresa Palmar los Búfalos S.A.S. Lo anterior con el fin de que le fueran tutelados sus derechos fundamentales al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital y al debido proceso. Estos derechos fueron aparentemente vulnerados por la empresa al desvincularlo a pesar de que sufrió un accidente laboral que dio lugar a la calificación de una pérdida de capacidad laboral en un porcentaje del 24.2%. En esa oportunidad, la Sala resolvió conceder el amparo como un mecanismo transitorio y ordenó el reintegro del trabajador a un cargo igual o de mayor jerarquía al que venía desempeñando pero no emitió orden en relación con el pago de salarios y prestaciones, sino únicamente de los aportes a seguridad social.

1. La Sala de Revisión también citó la Sentencia T-524 de 2020, en la cual la Sala Quinta de Revisión estudió una acción de tutela presentada en contra de Schlumberger Surenco Colombia S.A. por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud, los cuales se consideraron vulnerados por la empresa al no practicar las pruebas solicitadas dentro del proceso disciplinario adelantado en contra del accionante. Se tuvo por probado que "el accionante fue diagnosticado con hipoacusia neurosensorial bilateral, la cual, de acuerdo con el dictamen del 22 de noviembre de 2017, emitido por la Junta Regional de Calificación -al resolver una controversia-, fue calificada de origen laboral." La Sala decidió conceder el amparo y ordenó a la empresa accionada reintegrar al accionante "al cargo que venía ocupando o a uno de igual jerarquía, que se ajuste a su condición de salud actual. De mantenerse las condiciones de limitación en salud del trabajador, la vinculación solo podrá terminarse, previa autorización del Ministerio de Trabajo o por decisión de autoridad competente."

1. En suma, en los casos referidos se puede constatar que se probó la condición de salud con dictámenes de juntas de calificación o bien se trató de otros tipos de estabilidad. De tal manera que las reglas citadas por la Sala para fundamentar el amparo no son susceptibles de ser aplicadas al presente caso, toda vez que no guardan identidad fáctica.

1. Así las cosas, si bien acompaño la decisión de declarar la vulneración de los derechos fundamentales, me aparto de la forma más respetuosa del remedio decidido por la Sala consistente en ordenar el pago de los salarios y prestaciones dejadas de percibir por la accionante desde el 31 de agosto de 2021.

Fecha ut supra,

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

1 Inicialmente la Magistrada sustanciadora, acogiendo la decisión de la Sala de Selección No. 5 de mayo de 2022, mantuvo la reserva de la identidad de la accionante con el objeto de proteger sus derechos fundamentales, con un nombre sustituto. Sin embargo, mediante comunicación del 27 de octubre de 2022 la señora Janneth Alexandra García Pérez manifestó que no había requerido el ocultamiento de su nombre y solicitó que se corrigiera dicha situación en el expediente.

2 Sentencia proferida el 10 de febrero de 2022.

3 Sentencia proferida el 29 de diciembre de 2021.

4 Expediente digital, escrito de tutela, págs. 1 y 17.

5 Medicamentos como Quietapina, Clonazepam, Alplazonam, Sertralina.

7 De acuerdo con la accionante fue reubicada en el cargo de operario de producción, escrito de tutela, págs. 1 y 2. Por su parte, Bancolombia señala que no se le cambió de cargo, y que el objetivo del traslado de sucursal fue evitar que tuviera que utilizar la herramienta Q-Flow en la asignación de clientes, de manera que fueran atendidos según la demanda. Respuesta de Bancolombia, págs. 2 y 3.

8 Expediente digital, escrito de tutela, anexos, págs. 85-86, 90-91 y 97-101 respectivamente.

9 “Artículo 25. Debido proceso. // 1. FINALIDAD // Este protocolo busca el sano equilibrio entre el ejercicio de las facultades legales que le corresponden al Banco en su calidad de empleador, en particular la autonomía para dirigir las relaciones laborales, y el respeto a los derechos y garantías constitucionales, legales y convencionales en cabeza de los empleados, en particular el derecho a la defensa, el debido proceso y la presunción de inocencia, con el fin de mantener un ambiente de armonía y entendimiento en el trabajo, que facilite el buen manejo de las relaciones laborales con los trabajadores. // 2. CRITERIOS Y PROCEDIMIENTO // De acuerdo con la anterior finalidad, el presente documento contiene los pasos a seguir (Debido Proceso) durante la atención y gestión de situaciones laborales que puedan conllevar a terminaciones unilaterales del contrato de trabajo por parte del Banco, con una presunta justa causa, del personal amparado por la Convención Colectiva de Trabajo. // 2.1 El jefe

citará al empleado mediante comunicación enviada al correo electrónico corporativo o personal registrado, o mediante comunicación escrita entregada en el sitio de trabajo o, en caso de estar ausente, a su domicilio registrado, para que presente sus descargos en horario de trabajo. Dicha diligencia se hará con una antelación no inferior a 4 días hábiles siguientes al envío o entrega de la comunicación. En el mismo comunicado se le informará el motivo de la citación y que podrá estar asesorado, si lo considera conveniente, hasta por dos representantes del sindicato al que esté afiliado. Copia de dicha citación deberá enviarse al sindicato al que este afiliado suscriptor de la presente convención. No se permitirá estar asistido por personas ajenas a los sindicatos.// Dicha citación deberá incluir la(s) presunta(s) falta(s) cometida(s). // 2.2 El jefe del empleado realizará la diligencia sobre los hechos materia de la investigación; para ello expondrá la razón y las conductas materia de análisis, se escuchará al empleado y a (el/los) representante(s) del sindicato, si están presentes, sobre los mismos, presentando las pruebas que sean pertinentes. Si hay elementos nuevos a considerar, esta diligencia podrá suspenderse una sola vez y por un día, luego se reanudará y deberá agotarse el trámite respectivo. // 2.3 El jefe del empleado elaborará un acta de la diligencia, dejando constancia de la realización de la misma y de las explicaciones presentadas. // 2.4 Exhibición de pruebas: En la audiencia el Banco presentará las pruebas a que haya lugar. // 2.5 El jefe podrá estar acompañado, de ser necesario, por otro empleado que actúe también como representante del Banco. // 2.6 El acta que se levante de la diligencia será suscrita por los intervinientes y en esta se dejará constancia de los descargos presentados por el empleado y las intervenciones de los representantes del sindicato. // 2.7 Al final de la diligencia el jefe informará que se evaluará la situación para la decisión correspondiente, la cual deberá tomarse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la realización de ésta. // 2.8 No producirá efecto alguno el debido proceso que se haga sin la citación al trabajador. // 2.9 Este Protocolo aplica integralmente al personal del escalafón operativo del Banco y de las líneas de negocio Banca de Inversión, Fiduciaria y Valores Bancolombia.// 2.10 Este debido proceso aplicará a partir de la vigencia de esta Convención Colectiva de Trabajo 2020-2023."

10 Escrito de tutela, anexos, págs. 107-108.

11 Escrito de tutela, anexos, págs. 109-110.

12 Escrito de tutela, págs. 4-5. En la parte final del Acta de explicaciones se incluyen

observaciones por parte de los representantes del sindicato en las que solicitan que se declare la nulidad del proceso por las siguientes razones: i) no presentarse las pruebas solicitadas, ii) no respetarse el primer citatorio ni los términos de la investigación y del debido proceso, iii) no respetar la condición de salud de la trabajadora, iv) no considerarse la suspensión de términos durante la incapacidad de la señora García Pérez, anexos, págs. 111-122.

13 Escrito de tutela, pág. 6. Obra en el expediente, la carta de terminación del contrato con justa causa, con fundamento en el numeral 6, literal A) del artículo 62 del CST y otras normas del Reglamento Interno de Trabajo y del Código de Ética de la entidad. Respuesta de Bancolombia, anexos, págs. 16-20.

14 Ibidem.

15 Expediente digital, anexos, escrito de tutela, págs. 123-130.

16 Ibidem, págs. 102-106.

17 Expediente digital, escrito de tutela, págs. 17 y 18.

18 De acuerdo con el fallo de primera instancia, el Juzgado 10 Penal Municipal con funciones de conocimiento de Bogotá D.C. ordenó la vinculación de Coomeva EPS, Ministerio de Trabajo y EPS Suramericana. Fallo de tutela 2021-00232. pág. 3. Expediente digital. Respuesta de Coomeva EPS, págs. 1-6.

19 Expediente digital. Respuesta de Bancolombia, págs. 1-15.

20 Bancolombia adjunta copia de examen médico ocupacional de retiro de fecha del 1 de septiembre de 2021. Respuesta de Bancolombia, Anexos, pág. 22.

21 Expediente digital. Respuesta de Coomeva EPS, págs. 1-6.

22 Expediente digital. Respuesta de la EPS Suramericana, págs. 1-6.

23 Expediente digital. Respuesta de la ARL Sura, págs. 1-5.

24 Expediente digital. Respuesta del Ministerio de Trabajo, págs. 1-13.

25 Expediente digital. Fallo de Tutela 2021-00232, págs. 1-17.

26 Expediente digital. Escrito de impugnación, págs. 1.6.

27 Expediente digital. SentenciaSegundaInstancia, págs. 1-11.

28 Expediente digital, solicitud revisión tutela.

29 Solicitó: i) a Janneth Alexandra García Pérez información sobre el diagnóstico de su patología, incapacidades médicas en el año anterior al despido y la comunicación al empleador de su enfermedad; su núcleo familiar, ingresos y egresos mensuales, situación laboral y afiliación al Sistema de Seguridad Social en la actualidad y su estado de salud actualmente. ii) a Bancolombia le pidió a) adjuntar copia de la convención colectiva, el reglamento interno de trabajo y el código de ética vigentes; b) informar sobre las evaluaciones de psicología ocupacional a la accionante y las recomendaciones organizacionales recibidas, las incapacidades médicas y si solicitó autorización al Ministerio de Trabajo para la terminación del contrato; c) informar sobre la forma como se llevó a cabo la audiencia de descargos y la estructuración de la justa causa frente a las observaciones planteadas por la accionante y los representantes del sindicato que la acompañaron ; iii) a Suramericana EPS información sobre los servicios médicos ordenados, incapacidades médicas y estado de afiliación actual y iv) a la Clínica de la Mujer informar sobre el diagnóstico de trastorno de ansiedad y otros relacionados, el tratamiento médico y el estado de salud de Janneth Alexandra García Pérez actualmente.

30 Escritos presentados el 3 y el 10 de agosto de 2022.

31 “Sertralina 100 Mg una (1) tableta diaria, Quietapina Fumarato 100 Mg una (1) tableta diaria, Alprazolam 25 Mg tres (3) tabletas diarias, Clonazepam gotas diez (10) gotas en la noche.”

32 Escritos presentados el 29 de julio y el 3 de agosto de 2022.

33 En la primera comunicación del 2 de junio de 2021, la citación de Bancolombia plantea 4 cargos: i) atender a una cliente sin respetar el turno QFlow, el día 20 de febrero de 2019: ii) consignar un cheque de gerencia a la cuenta de la cliente anterior, por valor de $17.381.250, con restricción de páguese únicamente al primer beneficiario el día 9 de octubre de 2020, a

pesar de que la cliente había fallecido el 29 de septiembre anterior, tal como ella misma lo reportó al subgerente de la sucursal; iii) realizar una consulta a la cuenta de la cliente en mención ya fallecida y sin la debida autorización el día 13 de octubre de 2020; y iv) recepción de queja escrita de una cliente (sin identificar) el día 5 de abril de 2021 por servicio "no oportuno, poco cercano, y solicitud al superior para reclamar que atendiera sus mensajes," en trámite de crédito de empleado convencionado. De lo anterior, concluye la comunicación, que "presuntamente se evidencia una posible falta en garantizar la protección y confiabilidad de la información y de los sistemas de información del banco, además de omitir el código de ética y conducta en nuestro manejo de la información, y el actuar frente a un conflicto de interés en la relación comercial con los clientes." De acuerdo con la segunda citación del Banco, del 26 de julio de 2021, se adicionó el cargo de acuerdo con el cual el 22 de junio de 2021 se recibió reclamo telefónico de cliente por rechazo a solicitud de cambio de modalidad de UVR a pesos de crédito hipotecario "por qué usted no envió el documento físico del otrosí, omitiendo el proceso operacional y afectando la experiencia de la cliente con el banco."

34 Destaca el apoderado del banco, que en dicha reunión "se dejó constancia en algunas preguntas de las pruebas que le fueron exhibidas a la trabajadora para su análisis."

35 "El artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 7° del Decreto Ley 2351 de 1965, literal a), numeral 6), y con los artículos 55, 58 numerales 1 y 5 del mismo texto normativo, en concordancia con los artículos 55 literales d), e), g), h), i), n), 60 numerales 1), 5), 11), 62 numerales 10). 14). y 67 literales d) y g) del Reglamento Interno de Trabajo, así como en lo establecido en el Código de Ética de la entidad."

36 En particular los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

37 Conformada por la magistrada Cristina Pardo Schlesinger y el magistrado Jorge Enrique Ibáñez Najar.

38 Ver Sentencia T-195 de 2022. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

39 La Corte considera que este requisito se acredita cuando la tutela se interpone contra particulares que, según el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, prestan servicios públicos, o

cuando existe una relación de indefensión o subordinación, entre otros. Al respecto puede consultar la Sentencia T-430 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

40 La Corte Constitucional ha sostenido desde sus inicios, que la acción de tutela debe interponerse en un término oportuno y razonable, para cumplir con el requisito de inmediatez, esto es, obtener la “protección inmediata” de los derechos fundamentales. Al respecto ver la Sentencia SU-961 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

41 Según los artículos 86 de la Constitución y 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan idóneos o eficaces según las circunstancias del caso concreto, o cuando se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

42 https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/mental-disorders

43 La EPS Sura certificó el 30 de diciembre de 2021 en sede de instancia que, para ese momento, la accionante contaba con el servicio de salud “por emergencia”.

44 De acuerdo con la jurisprudencia constitucional se considera que un perjuicio es irremediable cuando, a partir de las circunstancias del caso particular, sea: i) cierto e inminente –es decir, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos reales-, ii) grave, en la medida que amenace o lesiones un bien jurídico de gran importancia para el afectado, y iii) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se produzca un daño antijurídico en forma irreparable. Sentencia T-789 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

45 En el presente acápite se siguen los fundamentos de las Sentencias SU-049 de 2017 reiterada por la SU-380 de 2021, ya que contienen el precedente vigente en la materia. Este derecho fundamental ha sido reconocido a diferentes grupos de trabajadores como las mujeres embarazadas, las personas en condición de discapacidad, personas amparadas por fuero sindical, madres cabeza de familia con algunos vínculos laborales, y las personas en situación de debilidad manifiesta por afecciones de salud, entre otros.

46 Sentencia SU-380 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera.

47 Ley 361 de 1997: “ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso la limitación <discapacidad> de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación <discapacidad> sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada <en situación de discapacidad> podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación <discapacidad>, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. // No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación <discapacidad>, 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.”

48 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

49 M.P Rodrigo Escobar Gil.

50 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

51 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

52 M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SPV. Alejandro Linares Cantillo. SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado

53 De acuerdo con la Corte, los seres humanos no pueden ser tratados como objetos o máquinas útiles en la medida en que reporten un valor económico para otros, por lo cual atenta contra los principios constitucionales, cualquier trato que signifique desecharlos por “descomponerse” o, en otros términos, despedirlos por enfermarse.

54 M.P. Diana Fajardo Rivera.

55 M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SPV. Alejandro Linares Cantillo. SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

56 De acuerdo con la OMS, una de cada ocho personas en el mundo sufre un trastorno

mental, “que se caracteriza por una alteración significativa de la cognición, la regulación de las emociones o el comportamiento de un individuo.” Los más comunes son la ansiedad y la depresión. “Los trastornos de ansiedad se caracterizan por un miedo y una preocupación excesivos y por trastornos del comportamiento conexos. Los síntomas son lo suficientemente graves como para provocar una angustia o una discapacidad funcional importantes.” https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/mental-disorders https://medlineplus.gov/spanish/mentaldisorders.html

58 “Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional”.

59 Sentencia T-434 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Alejandro Linares Cantillo. AV. Luis Javier Moreno Ortiz (e).

60 Ver entre otras, las sentencias T-494 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Carlos Bernal Pulido; T-041 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas; T-434 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Alejandro Linares Cantillo. AV. Luis Javier Moreno Ortiz (e) y T-524 de 2020. M.P Antonio José Lizarazo Ocampo.

61 Corte Suprema de Justicia SL1292 de 2018. M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

62 Salud Mental y Covid 19: datos iniciales sobre las repercusiones de la pandemia. Organización Mundial de la Salud. https://apps.who.int/iris/rest/bitstreams/1424432/retrieve.

63 Gestión de los riesgos psicosociales relacionados con el trabajo durante la pandemia por COVID 19. Organización Internacional del Trabajo. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/—ed_protect/—protrav/—safework/documents/instructionalmaterial/wcms_763314.pdf

64 Sentencia SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SPV. Alejandro Linares Cantillo. SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

65 Expediente Digital. Demanda de tutela 2021-00232, anexos Historia Clínica, págs. 20-83.

66 Ver, entre otras las sentencias SU-087 de 2022. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. AV.

Antonio José Lizarazo Ocampo. AV Alejandro Linares Cantillo; T-195 de 2022. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera; T-293 de 2022. M.P. José Fernando Reyes Cuartas; T-524 de 2020. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; y T-494 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Carlos Bernal Pulido.

67 “ORDENAR a Bancolombia S.A. que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, pague a la accionante los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el 13 de agosto de 2021, sumas que deberán ser indexadas hasta la fecha del pago.”