

SENTENCIA T-478 de 2009

Referencia: expediente T-2273233

Acción de tutela instaurada por Ferney Alexander Agudelo González contra Fray David Castaño Mesa.

Magistrada Ponente:

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil nueve (2009)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Maria Victoria Calle Correa, Luís Ernesto Vargas Silva y Gabriel Eduardo Mendoza, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Primero (01) Penal Municipal de Medellín, el siete (07) de enero de 2009 y en segunda instancia, por el Juzgado Séptimo (07) Penal del Circuito de Medellín, el diez y nueve (19) de febrero de 2009, dentro de la acción de tutela instaurada por Ferney Alexander Agudelo González contra Fray David Castaño Mesa.

El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del Auto de mayo veintiocho (28) de dos mil nueve (2009) proferido por la Sala de Selección Número Cinco, con fecha de reparto al despacho del cinco (05) de junio de 2009.

Teniendo en cuenta que el problema jurídico que suscita la presente acción de tutela ya ha sido objeto de otros pronunciamientos por parte de esta Corporación, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional decide reiterar lo dispuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. Por tal razón, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, la presente sentencia será motivada brevemente.¹

I. ANTECEDENTES

1. Ferney Alexander Agudelo González, mediante apoderado judicial, interpuso acción de tutela contra el señor Fray David Castaño Mesa por considerar que el accionado vulneró sus derechos a la dignidad humana, a la integridad física, a la seguridad social, al mínimo vital y la estabilidad laboral reforzada, al despedirlo después de sufrir un accidente laboral que le implicó pérdida de su capacidad laboral y física.

El accionante señala que, el día 25 de enero de 2008, firmó contrato laboral a término indefinido con el señor Fray David Castaño para iniciar labores como carpintero el día 28 de enero de ese mismo año. Señala el accionante que a pesar de firmar el día 25 de enero, desde el día 10 de ese mes se encontraba desempeñando las funciones objeto del contrato.

El día 28 de enero de 2008, declara el accionante, sufrió “en el puesto de trabajo, bajo subordinación del empleador” un accidente que dio como resultado la pérdida de los dedos segundo y tercero de su mano derecha y perturbación funcional de este miembro. El señor Ferney Alexander Agudelo fue atendido en la Clínica Medellín donde se le practicaron las intervenciones correspondientes, a cargo del empleador, debido a que el accionante no había sido afiliado a ninguna Aseguradora de Riesgos Profesionales. Las consultas posteriores derivadas de la intervención, fueron practicadas por un médico particular y asumidas también económicamente por el empleador. No obstante, señala el actor, que para atender la necesidad de ciertos medicamentos “consiguieron muestras medicas y le entregaron 10 y a los 20 días otras 10” y en cuanto a la necesidad de una prótesis le manifestaron que “no había plata, que había que esperar”.²

El día 28 de Julio de 2008, el empleador le manifestó al actor que había tomado la decisión de terminar el contrato.

Señala el accionante que esta decisión se tomó “de manera arbitraria y caprichosa”, sin permiso del Ministerio de Protección social, sin el pago de la indemnización por el tiempo realmente trabajado y sin el reconocimiento de la carga del empleador respecto al accidente de trabajo, dejándolo sin su mínimo vital, sin seguridad social y sin los medios para atender su discapacidad. Por lo anterior solicita

el reintegro a su cargo, el pago de los salarios dejados de percibir y los demás derechos que se deriven de esta situación.

2. El proceso de tutela correspondió en primera instancia al Juzgado Primero (01) Penal Municipal de Medellín, ante el cual intervino la entidad accionada quien solicitó fallo inhibitorio (sic) debido a que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial. En tal sentido señaló: “En los hechos de la acción de tutela en referencia se hace mención en el primer punto que se “reinició la relación laboral el día 10 de enero de 2008” esta afirmación es falsa, ya que mi establecimiento de comercio fue cerrado el 22 de diciembre de 2007 hasta el 1 de enero de 2008 para comenzar a trabajar con algunos de mis empleados el 2 de enero de 2008. Otro grupo de empleados comenzó el día 14 de enero de 2008 dentro de los cuales NO se encontraba el accionante.” De otra parte sostuvo: “debo manifestar que el accionante sí había sido afiliado a una Administradora de Riesgos Profesionales y a la EPS SUSALUD el mismo día en el que ocurrieron los hechos en horas de la mañana. También se debe aclarar que el dinero que se debía consignar para continuar con la intervención quirúrgica era un COPAGO del servicio que se iba a brindar al accionante (...)” Así mismo señaló: “debo desmentir, una vez más las afirmaciones del accionante ya que como empleador sí me hice responsable de lo sucedido, sí se le otorgó incapacidad (la cual fue emitida por el medico que atendió al accionante y no fueron unos días (...)) fue una incapacidad inicial de 30 días (...) y luego fue prorrogada por 45 días para un total de 75 días calendario de incapacidad.” Finalmente, el accionado declaró que los medicamentos fueron entregados a tiempo y en las dosis indicadas por el medico, que fue el accionante quien solicitó reintegrarse al trabajo, que los oficios asignados eran los adecuados según sus condiciones físicas, y que el motivo de su despido fue “fundado en la mala calidad del trabajo del accionante y en la mala relación laboral que había ocasionado con sus compañeros de trabajo (...)”.

3. El siete (07) de enero de dos mil nueve (2009), el Juzgado Primero Penal Municipal de Medellín profirió sentencia denegando el amparo solicitado por el accionante, basado en las siguientes consideraciones: “No encuentra esta judicatura que se den los supuestos necesarios para que se confiera de forma transitoria el amparo pues como se puede apreciar el señor FERNEY ALEXANDER AGUDELO, fue despedido desde el 28 de julio de 2008 y en consecuencia debió en esa oportunidad de haber (sic) instaurado la acción de tutela en procura de la protección de sus derechos fundamentales y no esperar

cinco meses para solicitar su protección". Así mismo sostuvo: "Es pertinente señalar además que la tutela cabe como medida transitoria cuando el afectado no cuenta con otros medios físicos (sic) o jurídicos de defensa, y en el caso que nos ocupa el señor FERNEY ALEXANDER cuenta con un medio jurídico idóneo para hacer valer sus derechos discutibles, a saber el proceso ordinario laboral, y además desde este momento cuenta con la asistencia de un profesional del derecho, circunstancia éstas que desvirtúan la alegada indefensión."

4. El veinte (20) de enero de dos mil nueve (2009), el accionante, mediante apoderado judicial, impugnó la decisión del Juez de primera instancia con base en los siguientes argumentos: "(...) una vez valoradas las pruebas recopiladas se observa que se vulneraron los derechos fundamentales del señor FERNEY ALEXANDER AGUDELO, y que pese a existir un procedimiento ordinario para hacer valer los derechos es latente la causación de un perjuicio irremediable, se concedería la tutela como medida transitoria mientras la jurisdicción laboral decide de fondo la controversia." De otra parte el accionante considera que "nunca se solicitó en la acción de tutela la indemnización por accidente de trabajo, la protección que se solicitó es al derecho fundamental de la estabilidad reforzada, el cuál como derecho fundamental, debe brindársele especial protección siendo la tutela el medio idóneo para ello (...)". Así mismo sostuvo que los hechos presentados en la acción de tutela no son inciertos debido a que se encuentran sustentados en el acervo probatorio. Finalmente señaló: "en el hecho duodécimo octavo (sic) se expresa que: "... el accionante presentó reclamación ante el ministerio de la protección, el 08 de agosto de 2008, solicitando sus derechos (...) Este hecho evidencia que el trabajador sí comenzó a buscar los medios de protección jurídica momento en que se les desvinculo y que al asistir a una institución como estas, empezó a actuar de acuerdo a lo que el ministerio le indico, sin advertírsele la posibilidad de acceder a su derecho vía tutela. Además que se busco la asistencia de conciliación por parte del empleador quien se negó no asistiendo al ministerio y obligando al trabajador a buscar abogada contractual para representar sus intereses."

5. La impugnación fue decidida el diez y nueve (19) de febrero de dos mil nueve (2009) por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Medellín quien resolvió confirmar el fallo de primera instancia basado en las siguientes consideraciones: "En el caso bajo examen observamos que el tutelante podría acudir a la jurisdicción laboral para ejercer la acción

correspondiente contra el comportamiento del empleador que considera ilegal y violatorio de sus derechos laborales, como medio de defensa principal para que se le reestablezca su derecho a ser reintegrado a su empleo.” De otra parte el Juzgado consideró que “en el caso presente no tiene la entidad de causar un perjuicio irremediable, pues la reclamación se hace casi 6 meses de presentarse el hecho que dio origen a ésta acción” Finalmente señaló: “(...) tener padecimientos, o quebrantos de salud, per se, no indican que el paciente sea un limitado físico y no puede entrar el despacho a calificar el estado físico del accionante (...)”.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Ha señalado La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia que “en materia laboral, es procedente la acción de tutela cuando las acciones laborales ordinarias resultan ineficaces,³ insuficientes o cuando se demuestra la afectación del mínimo vital”. En tal sentido, en la sentencia SU-667 de 1998 (MP: José Gregorio Hernández Galindo) se sostuvo: “(...) las acciones laborales no siempre son suficientes para salvaguardar los derechos constitucionales fundamentales que pueden resultar violados por actos contrarios a la normatividad de la legislación del trabajo que ante todo desconocen el Ordenamiento Fundamental y los tratados internacionales sobre derechos humanos, y en esos eventos, dejando a salvo la plena competencia de los jueces laborales para resolver acerca de los asuntos que les corresponden, es posible tutelar los derechos de orden constitucional respecto de cuya efectividad no resulta idóneo el medio judicial ordinario”.

2. También ha señalado la jurisprudencia, de conformidad con los mandatos contenidos en la Constitución de 1991 que, ante la omisión del empleador de afiliar a sus trabajadores al Sistema de Riegos Profesionales, la responsabilidad patrimonial, en caso de accidente o enfermedad profesional, recae directamente en el empleador que cometió dicha omisión⁴. Lo anterior busca evitar que con ocasión del incumplimiento de las obligaciones por parte del empleador se impida a los trabajadores recibir la atención integral en salud o el reclamo de las prestaciones asistenciales y económicas a las que tienen derecho. Así mismo, esta Corporación ha señalado que “el incumplimiento del

empleador de afiliar al trabajador dependiente a una ARP someterá la responsabilidad de aquél, entre otros, en la concreción de la evaluación para calificación de invalidez y pérdida de la capacidad laboral, por accidente de trabajo, debiendo entonces remitir al trabajador a la Junta Regional para la calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral y la fecha de estructuración de la invalidez de su trabajador, por cuanto dicha omisión vulnera los derechos del trabajador a la seguridad social y al debido proceso, “(...) en la medida en que no le permite conocer su situación y el concepto médico sobre la misma, siendo éste necesario para realizar las diligencias relativas al reconocimiento de la pensión de invalidez, especialmente si se considera que la única forma de demostrar esa disminución física y satisfacer la exigencia legal prevista en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, relativa al porcentaje de incapacidad, es a través del dictamen médico que así lo certifique”^{5.6}

3. En el régimen laboral Colombiano la estabilidad laboral es relativa y es constitucional la terminación unilateral del contrato sin justa causa con indemnización.⁷ Sin embargo, entre los límites a esta facultad del empleador para despedir a los trabajadores sin justa causa, se ha determinado que las personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta gozan de la estabilidad laboral reforzada.⁸ Esta regla, según la Corte Constitucional, se justifica en que: “(...) se discrimina a un trabajador cuando el despido estuvo motivado en su estado de salud siempre que este no resulte claramente incompatible con las funciones que puedan serle asignadas por el empleador.⁹ En efecto, como lo ha reconocido la Corte terminar unilateralmente la relación laboral en razón a una limitación física del trabajador, constituye una discriminación, puesto que: “a las personas en estado de debilidad física manifiesta no se les puede tratar de igual manera que aquellas sanas”^{10.}¹¹ Con lo anterior, en todos los casos, es requisito para el despido del empleado discapacitado la autorización del Ministerio de la Protección Social, con independencia de la indemnización especial de 180 días a la cual estas personas tienen derecho. En consecuencia, cuando se declara la terminación unilateral del contrato sin justa causa, por razón de las circunstancias físicas del trabajador y no se solicita la debida autorización al Ministerio de la Protección Social, dicho despido no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización.”

Caso Concreto

La Sala Segunda de esta Corporación observa que, aun cuando la naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos del accionante, la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial no implica automáticamente la improcedencia de la acción de tutela. En el caso concreto, aun cuando el señor Ferney Alexander Agudelo puede acudir a la jurisdicción laboral para amparar los derechos que considera vulnerados por el demandado, existe una circunstancia especial de urgencia y apremio, ante la vulneración de su mínimo vital¹² que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia, justifica la procedencia del amparo de este derecho fundamental mediante la acción de tutela. Cabe señalar, que aun cuando el accionante interpuso la acción cinco meses después de ocurridos los hechos, no opera para este caso la carencia del principio de inmediatez,¹³ en tanto que, en el transcurso de este tiempo, el accionante afirma, acudió en consulta al Ministerio de la Protección social con la finalidad de proteger sus derechos.

En cuanto a los cargos de la tutela, esta Sala de revisión observa que en el caso bajo estudio se presentaron al menos tres graves irregularidades que, en efecto, han ocasionado la lesión de los derechos fundamentales del actor.

En primer lugar, de acuerdo con el expediente de tutela, el empleador tramitó la afiliación del señor Agudelo ante la Aseguradora de Riesgos Profesionales SURATEP, el día 28 de enero de 2008 (folio 56), es decir, el mismo día en el que sucedió el accidente laboral. Lo anterior implica que al momento de ocurrir el accidente el accionante no se encontraba amparado por ésta aseguradora debido a que, como lo señala el Decreto 1295 de 1994 en su artículo cuarto y como se aclara en la afiliación hecha por el señor Fray David Castaño (folio 56) “(...) La cobertura del sistema se inicia desde el día calendario siguiente al de la afiliación”, en segundo lugar, el accionante fue despedido de su trabajo, pese a su discapacidad, sin obrar previamente permiso del Ministerio de la Protección social y, en tercer lugar, el accionante no cuenta aun con la evaluación para la calificación de invalidez y pérdida de la capacidad laboral, por accidente de trabajo, lo que implica que el empleador a incumplido con el deber de remitir al trabajador a la Junta Regional para la calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral y para fijar la fecha de estructuración de la invalidez. Dicha omisión vulnera los derechos del

trabajador a la seguridad social y al debido proceso “(...) en la medida en que no le permite conocer su situación y el concepto médico sobre la misma, siendo éste necesario para realizar las diligencias relativas al reconocimiento de la pensión de invalidez, especialmente si se considera que la única forma de demostrar esa disminución física y satisfacer la exigencia legal prevista en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 relativa al porcentaje de incapacidad, es a través del dictamen médico que así lo certifique”^{14.15}

De conformidad con lo expuesto, decide la Sala segunda de esta Corporación tutelar los derechos invocados por el accionante y ordena al señor Fray David Castaño Mesa que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, reintegre al actor al cargo que venía desempeñando o, en caso de no ser posible por el tipo de incapacidad que padece, le proporcione un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes. Así mismo le ordena que, una vez notificado el presente Fallo y de manera inmediata, envíe al actor a la Junta Regional de Calificación de invalidez de Antioquia para su evaluación y que, así mismo, preste de manera integral y continua todos los servicios de salud y tratamiento de rehabilitación que demande el actor con ocasión al accidente de trabajo sufrido el 28 de enero de 2008. En igual término habrá de pagarle las incapacidades ya generadas, así como las que se generen en su nombre en el futuro.

No obstante, esta Sala aclara que el ciudadano deberá poner en conocimiento de la justicia laboral ordinaria la pretensión de reintegro que de manera transitoria fue decidida por la Corte Constitucional, pues, en últimas, es el juez laboral el encargado de absolver este tipo de pretensiones. Así pues, el amparo que ahora concede esta Sala de revisión al señor Ferney Alexander Agudelo se otorga en los estrictos términos del artículo 8° del Decreto 2591 de 1991, por lo que el accionante deberá acudir a la jurisdicción laboral con la finalidad de solicitar su reintegro dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del fallo. Vale reiterar que en caso de no iniciar dicha acción judicial, los efectos de esta providencia se extinguirán dentro de dicho lapso.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional,

administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Primero (01) Penal Municipal de Medellín, el siete (07) de enero de 2009 y en segunda instancia, por el Juzgado Séptimo (07) Penal del Circuito, el diez y nueve (19) de febrero de 2009, dentro de la acción de tutela instaurada por Ferney Alexander Agudelo González contra Fray David Castaño Mesa. No obstante, esta Sala aclara que el ciudadano deberá poner en conocimiento del juez laboral que resulte competente la pretensión de reintegro que de manera transitoria fue decidida por la Corte Constitucional, pues, en últimas, es el juez ordinario el encargado de absolver este tipo de pretensiones. Así pues, el amparo que ahora concede esta Sala de revisión al señor Ferney Alexander Agudelo se otorga en los estrictos términos del artículo 8° del Decreto 2591 de 1991, por lo que el accionante deberá acudir a la jurisdicción laboral con la finalidad de solicitar su reintegro dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del fallo. Vale reiterar que en caso de no iniciar dicha acción judicial, los efectos de esta providencia se extinguirán dentro de dicho lapso.

Segundo.- ORDENAR al señor Fray David Castaño que, en el termino de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, reintegre al actor al cargo que venía desempeñando o, en caso de no ser posible por el tipo de incapacidad que padece, le proporcione un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes.

Tercero.- ORDENAR al señor Fray David Castaño que, en el termino de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, envíe al actor a la Junta Regional de Calificación de invalidez de Antioquia para su evaluación y que, así mismo, preste de manera integral y continua todos los servicios de salud y tratamiento de rehabilitación que demande el actor con ocasión al accidente de trabajo sufrido el 28 de enero de 2008. En igual término habrá de pagarle las incapacidades ya generadas, así como las que se generen en su nombre en el futuro.

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

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Ausente en comisión

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

(T-478/2009)

1 Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ser brevemente justificadas”. Así lo ha hecho en varias ocasiones, entre ellas, por ejemplo, en las sentencias T-549 de 1995 (MP Jorge Arango Mejía), T-396 de 1999 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-054 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-392 de 2004 (MP Jaime Araujo Rentería) y T-959 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

2 De acuerdo con el apoderado del accionante “El día 24 y 25 de Julio, el trabajador tenía un dolor muy fuerte en la mano derecha, por lo cuál le informo de inmediato al empleador, y la secretaria lo autoriza para que asista a su salud , sede Manrique allí fue atendido por urgencias, y al explicarle la situación a la doctora que le atendió esta le dijo que susalud no tenía como asistirle la mano, ya que era accidente de trabajo y lo iba atender porque quería al verle el dolor tan fuerte. La doctora que lo atendió no le entregó ningún soporte de la consulta”.

3 Ver, entre otras las Sentencias T-605 de 1999 y T-777 de 2002.

4 Ver Sentencias C-177 de 1998, T-382 de 1998 y T-848 de 1999.

5 Ver sentencia T-1200 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

6 Ibídem.

7 Artículo 28 de la Ley 789 de 2002 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del trabajo, en que se establecen las reglas para la indemnización cuando se termina el contrato de trabajo sin justa causa.

8 En la sentencia C-531 de 2000 (MP Álvaro Tafur Galvis) en la cual se declaró la constitucionalidad de la exigencia de permiso del Oficina del Trabajo para despedir trabajadores discapacitados.

9 En sentencia T-632 de 2004 la Corte consideró que se había desconocido la especial protección de que goza el trabajador que padece una enfermedad profesional que era conocida por el empleador al momento del despido. En el mismo sentido, en sentencia T-530/05, la Corte reiteró que se viola la protección a la estabilidad laboral reforzada, cuando se despide a un trabajador en razón a la condición de debilidad manifiesta en que se encuentra por su estado de salud. Por el contrario, en sentencia T-689/04 la Corte señaló que el empleador, una vez conocido la enfermedad de la trabajadora, adoptó una posición de garante al brindar una discriminación positiva, dado que durante 6 años se le redistribuyeron funciones y se le proporcionaron facilidades respecto de su lugar de trabajo y su uniforme. En este caso la Corte concluyó que no existió nexo causal entre la enfermedad de la trabajadora y su despido, sino que este último estuvo motivado exclusivamente por un proceso de reestructuración de la empresa que impedía la reubicación de la trabajadora.

10 Sentencia T-943/99 en la que la Corte indicó que: “la empresa (...) dio a la actora un tratamiento discriminatorio, porque la trató como si fuera un empleado sano, al que basta indemnizar en los términos del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, para dejar cesante de manera unilateral, cuando esa firma sabía, por las incapacidades que el Instituto de Seguros Sociales le había otorgado a la actora, que ésta se encontraba disminuida físicamente, y merecía un trato diferente al que exige la ley para una persona en buenas condiciones de salud. De esa manera, la dejó expuesta a perder la atención

médica que precisa, pues dejó de darle el trato que, de acuerdo con el artículo 13 de la Carta Política, debe otorgarse al que está en condiciones de debilidad manifiesta; al omitir considerar la situación de invalidez de su trabajadora, para dar por terminada la relación laboral de la manera más gravosa para la empleada, también vulneró la entidad empleadora el derecho de la accionante a un trabajo en condiciones dignas y justas y, en consecuencia, los argumentos que adujo no son de recibo.”

11 Sentencia T-002 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño).

12 Como se observa en el folio 27 del expediente, el señor Ferney Alexander Agudelo devengaba \$461.500 pesos, esto es, el salario mínimo legal vigente, lo que permite presumir, de acuerdo con jurisprudencia de la Corte, la vulneración de su mínimo vital. Ver entre otras, las sentencias T-241 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, T-978 de 2000 y T-1088 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

14 Ver sentencia T-1200 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

15 Ibídem.