



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., doce (12) de enero de dos mil veintidós (2022).

REF: SENTENCIA DE TUTELA No. 11001 4003-005-2021-01013-00

ACCIONANTE: JOSE FERNANDO RIAÑO.

ACCIONADA: CONCREMACK S.A.S.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite correspondiente.

ANTECEDENTES:

1. HECHOS:

Indica el promotor que se vinculó con la empresa accionada mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 17 de septiembre de 2020, para desempeñar el cargo de “operario”.

Aduce que el 1 de marzo de 2021, sufrió “*un accidente de trabajo*”. Que la empresa accionada “*reportó el accidente a la ARL*”.

Agrega que, su empleador lo remitió a la ciudad de Monterrey – Casanare, pero luego fue remitido a la ciudad de Bogotá.

Afirma que, en la ciudad de Bogotá, lo atendieron en la clínica Los Nogales, en donde fue incapacitado hasta el “*19 de julio de 2021*”; luego, le enviaron tratamiento de tres meses y orden de examen de reintegro laboral para la ciudad de Bogotá.

Destaca que, a la fecha la empresa accionada no ha realizado examen ocupacional de reintegro.

Finalmente, señala, que la convocada “*desde el 19 de julio de 2021 hizo uso de la figura del salario sin prestación del servicio (art. 140 del CST), pero a partir de ese mes a incumplido con la obligación de cancelarme mi salario, que (sic) mi única fuente de ingreso personal y de mi familia*”.

2. LA PETICIÓN

Solicitó se amparen sus derechos fundamentales a la vida digna, a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital, a la salud, al debido proceso y, en consecuencia, se ordene a la accionada “*reincorporarme o reintegrarme, sin solución de continuidad, un cargo de igual o mayor jerarquía al que venía desempeñando, en el cual se deberá garantizar que las condiciones laborales sean acordes con mis condiciones de salud, previa valoración de salud ocupacional. 3. Pagar a mi favor los salarios y/ auxilios por incapacidades, prestaciones sociales y demás derechos laborales que se han venido*

causando desde el 19 de julio de 2021. **4.** Pagar a mi favor los aportes al Sistema General de Seguridad Social desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro. **5.** Pagar a mi favor la sanción establecida en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consistente en 180 días de salario.

II. SINTESIS PROCESAL:

Por auto de 6 de diciembre de 2021, se admitió la acción y se ordenó notificar a la accionada, y se le otorgó un plazo de un (1) día para que brindara una respuesta al amparo.

CONCREMACK S.A.S.

Dio contestación a la acción constitucional, oponiéndose y solicitando se niegue por improcedente. En ese sentido indicó que *“al trabajador por parte de nuestra compañía se le ha brindado el acompañamiento y apoyo mientras padeció su enfermedad, se le insistió en la presentación de incapacidades y recomendaciones médicas para verificar fecha de su correspondiente reintegro sin embargo el trabajador omitió por completo los llamados (...) y a pesar que ya tenía orden de reintegro por parte de la ARL no la presento a nuestra compañía, para no presentarse a trabajar, ni a justificar sus inasistencia, lo único que le señalo al departamento de talento humano es que aún se sentía mal y que estaba en un trámite de tutela contra la ARL”*.

Agregó que *“contrario a lo que señala el trabajador nunca por parte de la compañía (...) se le ha vulnerado el debido proceso pues no se ha realizado ningún procedimiento administrativo laboral contra el trabajador a pesar que el accionante si ha actuado de mala fe con la compañía”*.

Destacó que *“el contrato del trabajador está vigente razón por la cual incurre en un error al señalar que se le ha finalizado el contrato, siendo más que temeraria la solicitud realizada”*. Y que *“la compañía ha venido cumpliendo pagando la seguridad social del trabajador”*.

MINISTERIO DEL TRABAJO

Adujo que, debe declararse improcedente la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva, además que el accionante dispone de los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos, medios judiciales y procesales ordinarios y apropiados, para resolver las controversias que se suscitan en las relaciones laborales.

CLÍNICA DEL DOLOR.

Una vez notificada de la presente acción de tutela, la entidad vinculada guardó silencio.

CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.- SUBSIDIARIEDAD

Por regla general la acción de tutela, conforme al inciso 3° del artículo 86 de la Constitución y el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, es de naturaleza subsidiaria o residual frente a los demás recursos judiciales que ofrece el ordenamiento jurídico. De manera que la tutela procederá como recurso principal cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3.- PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN CONTRA PARTICULARES.

Debe tenerse en cuenta que la procedencia de la acción de tutela en contra de particulares, es de naturaleza excepcional, tal y como lo ordena el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991; de tal suerte que para que se declare su prosperidad se deben reunir los siguientes requisitos; a saber:

“1. Cuando el accionado preste un servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Carta Magna.

2. Cuando el accionado preste un servicio público de salud, para proteger los derechos a la vida, la intimidad, la igualdad y la autonomía.

3. Cuando el accionado preste un servicio público domiciliario.

4. Cuando se demuestre la relación de subordinación e indefensión del accionante frente a la entidad privada accionada.

5. Cuando la accionada viole el derecho consagrado en el artículo 17 de la C. P.

6. Cuando la entidad accionada sea la encargada de resolver una solicitud de habeas corpus.

7. Cuando se solicite rectificación de informaciones erróneas e inexactas.

8. Cuando el particular actúe en ejercicio de funciones públicas.”

Dada la calidad de trabajador que tiene el accionante para con la accionada, se considera que el primero citado se halla en situación de subordinación respecto de la segunda. Por ende, en principio, se estima procedente la acción constitucional.

4.- ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

El derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada “es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda”¹. Dicha garantía es predicable de cualquier modalidad contractual cuando el trabajador se encuentra en alguna situación de debilidad manifiesta². “[L]a garantía de estabilidad es aplicable frente a cualquier modalidad de contrato **y con independencia de si el origen de la enfermedad del trabajador es laboral o común.** a) En la sentencia T-765 de 2015 se aclaró que este tipo de estabilidad **también se predica de los contratos de trabajo a término fijo y por labor u obra contratada, siempre que se cumplan las exigencias que han sido estructuradas por esta Corporación en los siguientes términos**“(…) **el vencimiento del plazo pactado o la culminación de la obra, no resulta suficiente para legitimar la determinación de un empleador de no renovar esa clase de contratos o darlos por terminado cuando: (i) subsiste la materia del trabajo, las causas que lo originaron o la necesidad del empleador; (ii) el trabajador ha cumplido efectivamente sus obligaciones contractuales; y (iii) se trate de una persona en una situación de debilidad. Por ello, el trabajador que goza de estabilidad laboral reforzada, no puede ser desvinculado sin que exista una razón objetiva para terminar el vínculo laboral y medie la autorización de la oficina del trabajo, que respalde dicha decisión**”³. (se destaca).

También se ha dicho que la ausencia de autorización por parte del Ministerio del Trabajo provoca determinadas consecuencias “(i) que el despido sea absolutamente ineficaz; (ii) que en el evento de haberse presentado éste, corresponde al juez ordenar el reintegro del afectado y, (iii) que sin perjuicio de lo dispuesto, el empleador desconocedor del deber de solidaridad que le asiste con la población laboral discapacitada, pagará la suma correspondiente a 180 días de salario, a título de indemnización, sin que ello signifique la validación del despido. Además, se deberán cancelar todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del despido hasta el momento en el cual proceda el reintegro”⁴.

Pues bien, en aras de resolver el caso puesto a consideración, se debe traer a colación los requisitos Jurisprudenciales que la Corte Constitucional ha trazado para la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada, los cuales son:

¹ Sentencia T-188 de 2017

² “Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la protección laboral reforzada en comento no sólo se aplica a quienes tienen la calidad de inválidos o discapacitados. Por el contrario, en criterio de esta Corporación, la estabilidad laboral reforzada se hace extensiva a todos los trabajadores que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta como consecuencia de la grave afectación de su estado de salud (...)”**Aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el transcurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, razón por la cual frente a ellas también procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicación inmediata de la Constitución.** La protección legal opera por el sólo hecho de encontrarse la persona dentro de la categoría protegida, consagrando las medidas de defensa previstas en la ley. Por su parte, el amparo constitucional de las personas en circunstancia de debilidad manifiesta permite al juez de tutela identificar y ponderar un conjunto más o menos amplio y variado de elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y le da un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o restablecerlo cuando hubiera sido vulnerado.” (Negrilla fuera del texto original).” Sentencia T-263 de 2009, Corte Constitucional.

³ Sentencia T 521 de 2016.

⁴ Sentencia T-092 de 2016.

“(i) que el trabajador presente una limitación física, sensorial o psíquica.

(ii) que el empleador tenga conocimiento de aquella situación.

(iii) que el despido se produzca sin autorización del Ministerio del Trabajo.”⁵

5- CASO CONCRETO

1. El señor José Fernando Riaño, presentó acción de tutela en contra de la sociedad Concremack S.A.S., con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, salud, seguridad social, estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, y al debido proceso, al estimarlos vulnerados debido a la terminación de su contrato de trabajo, sin tener en cuenta su estado de debilidad manifiesta dado por el deterioro de su salud. Por ende, solicita se ordene a la convocada reintegrarlo “*sin solución de continuidad*” a un cargo “*igual*” o a uno de mayor jerarquía, así como al pago “*de los salarios y/ auxilios por incapacidades, prestaciones sociales y demás derechos laborales que se han venido causando desde el 19 de julio de 2021*”, los “*aportes al Sistema General de Seguridad Social desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro*” y “*el reconocimiento de la indemnización y la sanción establecida el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consistente en 180 días de salario*”.

La empresa Concremack S.A.S., en la contestación que hizo de la demanda de tutela adujo que, “*el contrato del trabajador **está vigente** razón por la cual incurre en un error al señalar que se le ha finalizado el contrato, siendo más que temeraria la solicitud realizada*”. Añadió que “*la compañía ha venido cumpliendo pagando la seguridad social del trabajador*”.

2. Conforme los medios probatorios que obran dentro del expediente, se ha de decir que, el actor **no probó que efectivamente la accionada le hubiese terminado su contrato de trabajo por las circunstancias alegadas en la demanda de tutela**. Nótese que fue la propia compañía accionada, quien en la contestación que hizo de la acción de tutela indica de forma reiterada que **el contrato de trabajo con el promotor no ha sido terminado**. Así mismo, aportó copia de los aportes realizados al sistema de seguridad social hasta el mes de noviembre de 2021. Cosa diferente es que no haya aportado evidencia del pago de los **salarios** causados con posterioridad al mes de julio de ese año, cuando terminaron las incapacidades, cuestión que debe ser resuelta por el juez laboral.

Ciertamente, en el caso bajo estudio, la acción de tutela no resulta procedente con ese propósito, habida cuenta que el problema planteado es eminentemente legal y, en tal virtud, se trata de una materia exclusivamente laboral que debe ser debatida en la jurisdicción ordinaria, pues, y ello es

⁵ Sentencia T-420 de 2015

medular, la acción constitucional no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios contemplados en el ordenamiento jurídico. En ese sentido, el proceso laboral ante dicha jurisdicción resulta ser el espacio idóneo y apropiado para que el promotor reclame las acreencias laborales que dice se le adeudan por la convocada.

Destáquese igualmente, que conforme las pruebas que militan dentro del expediente no se acredita la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio. Sobre el perjuicio irremediable la jurisprudencia constitucional ha dicho que *“éste consiste en el riesgo inminente que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental, que de ocurrir, no otorga forma alguna de reparar el daño”*, el cual exige como presupuestos que *“el perjuicio es aquel (i) que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) que el daño es inminente; (iii) que de ocurrir o existiría forma de reparar el daño producido; (iv) que resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y (v) que la gravedad de los hechos es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”*.

En el caso, el actor no logró demostrar la existencia de un perjuicio con esas características. Como se dijo, se probó que la accionada ha venido realizando los aportes al sistema de seguridad social a nombre del quejoso. Así mismo, tampoco se acreditó que le hubiesen expedido incapacidades con posterioridad al **19 de julio de 2021**. Todo lo contrario, Seguros Bolívar en comunicación de 25 de noviembre de ese año, informó a la convocada que *“el trabajador tuvo incapacidades por ARL hasta el 19 de julio de 2021”*. Y que *“posterior a ello se generó orden de reintegro con recomendaciones expedidas el 27/07/2021 por 90 días las cuales **finalizaron el 24/10/2021**”* (se destaca). Además, la presunta vulneración de la que es objeto el promotor, puede ser reparada a través de las acciones ordinarias ante la especialidad laboral, mecanismo que resulta eficaz.

Por lo anteriormente expuesto, se negará el amparo deprecado.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la tutela reclamada por **JOSE FERNANDO RIAÑO**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO

JUEZ

Firmado Por:

Juan Carlos Fonseca Cristancho

Juez

Juzgado Municipal

Civil 005

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

8a8b4c0c69a8120baf4b6285f8ea54e6576dc35f483d0cff215ace8ab4eedc04

Documento generado en 12/01/2022 01:22:01 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>