

Radicación No. 110014003007-2021-00286-00

Accionante: JOHN IVAN MARTINEZ BERNAL.

Accionada: PROMOAMBIENTAL S.A.S ESP.

Vinculada: ARL SURA.

ACCIÓN DE TUTELA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., veinte de abril de dos mil veintiuno.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por el señor JOHN IVAN MARTINEZ BERNAL y en contra de PROMOAMBIENTAL S.A.S ESP, y como vinculada la ARL SURA.

1. ANTECEDENTES

Acude el accionante ante esta jurisdicción, pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Indica en síntesis que, ingresó a la empresa PROMOAMBIENTAL S.A.S ESP, el 25 de mayo de 2018 desempeñándose en el cargo de conductor de los vehículos recolectores de basura en la zona del norte de la ciudad, cargo que en todo el tiempo desempeñó a cabalidad y con responsabilidad, dando cumplimiento a toda la normatividad interna de trabajo, que en su hoja de vida no hay llamados de atención, ni sanciones, aportándole a la empresa su excelente trabajo, ya que cuenta con experiencia de más de 30 años, que siempre prestó apoyo a todos los supervisores en las rutas y les colaboró en todo, sin embargo, fue despedido el día 29-03-2021, sin tener en cuenta la novedad médica que tiene, cuyo diagnóstico inicial corresponde S059_3, "TRAUMATISMO

DEL OJO Y DE LA ORBITA, NO ESPECIFICADO”, ocasionado por un accidente de trabajo ocurrido el 22 de diciembre de 2020 y reportado a la ARL SURA y a la empresa PROMOAMBIENTAL S.A.S. ESP telefónicamente, siendo atendido en la Clínica Barraquer por urgencias, por lo que tuvo que asistir a los respectivos controles en las siguientes fechas, *“Diciembre 22/2020, atención por urgencias; Diciembre 24/2020 Cita de control; Enero 12/2021 Cita de control”*; teniendo dos incapacidades, reintegrándose de nuevo al trabajo, para lo cual allegó los respectivos soportes a la oficina de Salud Ocupacional y al señor Andrés Pulido supervisor, manifestándole que aún persistía la molestia en el ojo afectado, esto es, la empresa estaba enterada de la novedad, que el daño en el ojo se sigue presentando, ya que exterioriza enrojecimiento, ardor, lagrimeo, molestia ante la luz y amanece pegado con muchas *“lagañas”* por lo cual solicitó a la ARL SURA cita con el médico para una valoración y fue atendido el 17/02/2021 por el DR Víctor Manuel Velásquez Aponte médico general, quien lo remitió a cita de valoración con OFTALMOLOGÍA, la cual está programada por parte de la ARL SURA para el 15 de abril/2020 a las 14:00.

Igualmente, indicó que el 29 de marzo de 2021 le informan que su contrato laboral fue terminado, supuestamente por que las evidencias con que cuentan fueron *“Contundentes”* debido a un reporte efectuado el 13 de marzo de 2021, que en esta data solicitó permiso por frecuencia al radio operador de turno, con el fin de realizar una parada en la Calle 52 F Sur con kra 24, sitio donde reside, para poder entrar al baño por una urgencia sanitaria, y de paso aplicarse unas gotas en el ojo para que no le siguiera molestando tanto, solicitud que fue aprobada, que el procedimiento quedó consignado en los libros de control, y que adicionalmente, le solicitó al operario de apellido Polo que por favor lo esperara un momento, que administrador del conjunto le pidió el favor de que le recogiera dos manotadas de pasto y como esto no representaba peso ni daño al vehículo, accedió a colaborarle; sin embargo, la empresa consideró que estaba recogiendo escombros, que el 15 de marzo del año en curso, al presentarse a su jornada normal lo llamaron de Gerencia, y el señor Jonathan Cano apodado “JJ”, manifestó que habían preguntado al operario de apellido Polo lo que había pasado y manifestó y afirmó tener fotos y videos que, evidenciaban que él estaba cometiendo algo indebido al echar *“escombros”*, lo cual aclaró; que lo que le había pasado era una

emergencia sanitaria y había pedido permiso para ir a su apartamento, sin embargo, fue suspendido de sus funciones como conductor el 16 de marzo y dejado en la base, según ordenó el Gerente Operativo y hasta nueva orden, por lo cual el 24 de marzo de 2021 fue llamado a Gestión Humana a descargos, donde indicó de nuevo toda la situación a la señorita encargada, la cual le manifestó que, el tema entraba a investigación, pero que al día siguiente podía reanudar las funciones de conductor en una ruta del sur; que el señor “JJ” ejerce conducta persistente en infundir miedo, intimidación, terror, angustia, y a causar perjuicio laboral hacia él, esto es, viene sufriendo “*Acoso Laboral*”.

De la misma manera, que 26 de marzo del presente año, recibió la “*carta de disfrute de vacaciones*” y que debía reintegrarse el 22 de abril de 2021, sin embargo, el 29 de marzo de 2021 le informan que su contrato laboral fue terminado, supuestamente porque las evidencias con que cuentan fueron “*Contundentes*”, mostrándole 4 fotos donde se visualiza pasto regado en el piso del conjunto donde vive, pero nunca existieron evidencias de material probatorio tales como material fílmico ni fotos así como tampoco evidencias físicas que, demuestren que efectivamente se apartó de las funciones y objeto laboral por el que fue contratado, violándole el debido proceso, además, que fue despido sin tener en cuenta su situación médica reportada el 22 de diciembre de 2021 y en ningún momento le fue allegada copia de la resolución de despido emitida por el Ministerio de Trabajo; que le adeudaban 2 periodos de vacaciones y tiene abierto y en proceso un seguimiento con la ARL debido al accidente laboral ocurrido el 22 de diciembre de 2020, encontrándose con estabilidad laboral y la estabilidad ocupacional reforzadas.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: JOHN IVAN MARTINEZ BERNAL.

Accionada: PROMOAMBIENTAL S.A.S ESP.

Vinculada: ARL SURA.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Solicita la accionante el amparo de los derechos fundamentales a la estabilidad reforzada, y debido proceso.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA: Dice que, fue cierto lo del accidente de trabajo, el cual fue reportado y por el cual le dieron el diagnóstico: *“traumatismo del ojo y de la órbita”*, que el accionante aportó las correspondientes incapacidades, reintegrándose el 28 de diciembre de 2020, que no existe en el registro de reintegro la observación realizada por él, que el día 29 de marzo de 2021 se requirió al señor JHON IVÁN MARTÍNEZ al área de gestión humana para notificarle formalmente la terminación de su contrato de trabajo con justa causa por el grave incumplimiento al reglamento interno de trabajo, el cual fue reconocido por el actor en la diligencia de descargos, realizada el 24 de marzo de 2021, que frente al permiso, lo fue a través de una llamada telefónica y no por la frecuencia de radio que, es el canal de comunicación autorizado por la compañía, con el agravante de que los radio-operadores no están autorizados para otorgar permisos de ninguna índole, teniendo conocimiento que estas autorizaciones de paradas en lugares no descritos dentro de la ruta asignada, se deben consultar directamente al jefe inmediato, además, que el motivo de la solicitud de la parada fue una entrada al baño y no por malestar en el ojo, como se afirma, por lo que no era cierto que, dicho procedimiento haya quedado consignado en los libros de control, por cuanto para realizar la parada mencionada, en la zona en la que se hizo dicha recolección, no corresponde al perímetro establecido para la prestación de servicio de aseo público y recolección de Promoambiental Distrito, el 24 de marzo de 2021, se le realizó diligencia de descargos, sin embargo, no era cierto que se le haya dado instrucciones acerca de la realización de la ruta, ni el sitio donde sería enviado a prestar los servicios, que frente al escrito por medio del cual se realizó la solicitud de la copia de la resolución del Ministerio de Trabajo fue radicado en las instalaciones de la compañía el 30 de marzo de 2021, lo que significa que tienen hasta el 22 de abril el presente año, para dar respuesta.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD VINCULADA: ARL SURA: Dijo, que el accionante, contó con cobertura de afiliación a través de la empresa PROMOAMBIENTAL DISTRITO S.A.S., que por el accidente que sufrió el 22 de diciembre de 2020 autorizó atención de urgencias en clínica Barraquer, reconociéndole 3 días de incapacidad y formulación con

antibiótico y lubricantes oculares, medicamentos autorizados por la entidad y le autorizaron también atenciones y controles por oftalmología en la clínica Barraquer los días: “23/12/2020 · 26/12/2020 · 4/01/2021 · 1/02/2021”, que el último control fue con Oftalmología el 15/04/2021, quien conceptúa que cursa con “queratoconjuntivitis” y envía tratamiento farmacológico para tales fines, no genera incapacidad laboral ni recomendaciones, y que control no ha solicitado, por lo que agendaron cita para el 13 de mayo de 2021; por lo que solicita la desvinculación de la entidad de la presente acción de tutela.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela es un instrumento constitucional concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales que en la Norma Política de la Nación se consagran cuando en el caso concreto de una persona la acción u omisión de cualquier autoridad o de particulares, los vulnera o amenaza, sin que exista otro medio de defensa judicial y aun existiendo, si la tutela es ejercida como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de la subsidiariedad y la inmediatez: el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo, puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

EL CASO CONCRETO

En este evento en particular, tiénese que ha acudido el accionante a la jurisdicción en uso del presente mecanismo constitucional, a fin de que se protejan sus derechos fundamentales, solicitado el reintegro o renovación de su contrato de trabajo, se le cancelen los aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensión, riesgos laborales) desde el momento de su desvinculación hasta cuando se produzca el reintegro sin solución de continuidad, así como la indemnización de 180 días de remuneración salarial o sus equivalentes y que se abstengan de realizar actos de acoso laboral en su contra del accionante una vez se produzca su reintegro.

Por su parte, la entidad accionada replicó lo señalado por la accionante, solicitando concretamente se negará el amparo invocado por cuanto el despido fue por justa causa y no por la patología que le aquejaba.

Puestas, así las cosas, tenemos que corresponder en esta instancia, determinar si la PROMOAMBIENTAL S.A.S ESP, vulnera los derechos fundamentales incoados por el tutelante al terminar la relación de trabajo sin tener en cuenta su estado de salud.

Sobre este aspecto ha sostenido la Corte Constitucional en Sentencia T-359 de 2014 señaló que:

“(...) cuando se trate de un trabajador que se encuentre en situación de debilidad manifiesta o en una circunstancia que le otorgue el derecho a la estabilidad laboral reforzada como es el caso de las personas con discapacidad,¹ la acción de tutela es el mecanismo idóneo y eficaz, para la protección laboral reforzada, cuya finalidad es expandir el postulado de la igualdad real y efectiva, y de esta forma, garantizarles a las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales². Es decir, que aunque no existe un derecho a permanecer en el empleo, la desvinculación laboral de estas personas sólo podrá efectuarse con la previa autorización del Ministerio de Trabajo³.

¹ Sentencia T-777 de 2011 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Ver entre otras, las sentencias T-742 de 2011 y T-677 de 2009.

² Ibidem.

³ Sentencia T-691 de 2013 MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

*Por lo tanto, esta Corporación no sólo considera que en estos eventos la acción de tutela es procedente, sino que además es el mecanismo apropiado para solicitar el reintegro laboral. Además, su procedencia también se predica frente a las personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, caso en el cual **podrá** concederse de manera transitoria mientras las autoridades competentes deciden lo pertinente.⁴ En este último caso, la procedencia de la acción de tutela busca evitar la configuración de un perjuicio irremediable y no releva al trabajador de acudir a las vías ordinarias judiciales.”*
(Subrayado y negrilla fuera de texto.)

Bajo el anterior lineamiento jurisprudencial, y recabando en el examen del plenario, particularmente en la prueba documental allegada, tiénese que conforme obra en el plenario efectivamente el accionante tuvo un accidente de trabajo y 2 incapacidades, percance que, no fue desconocido por la empresa convocada, toda vez que, en su escrito de contestación a la tutela, al referirse al hecho primero expresamente señala, que “si cierto, que el 22 de diciembre de 2020 tuvo accidente laboral, el cual fue reportado y por el cual le dieron el diagnóstico: “traumatismo del ojo y de la órbita”; quiera decir, que aquel se encuentra con circunstancias que efectivamente le afectan a estado de salud, pues de ello dan cuenta las citadas incapacidades y los controles que viene realizando su ARL SURA, esto es que, para la fecha de retiro se encontraba realmente en estado de indefensión, pues se encontraba en controles; nótese que la citada ARL al contestar el presente amparo de manera categórica señalo: “Así mismo autorizamos atenciones y controles por oftalmología en la clínica Barraquer los días: · 23/12/2020 · 26/12/2020 · 4/01/2021 · 1/02/2021 El ultimo control fue con Oftalmología el 15/04/2021, quien conceptúa cursa con queratoconjuntivitis y envía tratamiento farmacológico para tales fines, no genera incapacidad laboral ni recomendaciones, y control el trabajador no ha solicitado, por lo tanto agendamos para el 13 de mayo de 2021 1:20 pm” y que por ende, la hacen sujeto de especial protección constitucional, por lo que la entidad demandada debió tener en cuenta esta connotación del señor MARTINEZ BERNAL, sin embargo, solo se limitó a señalar que, la terminación de la relación laboral, se debió fue por justa causa y sin violarle el debido proceso, lo cual no es óbice para que se le retire de su labor, debido a que se reitera, su situación especial y de la cual la empresa tenía conocimiento

⁴ Sentencia T-125 de 2009 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

y por ende bajo una perspectiva semejante, se hacía necesario un concepto favorable del Ministerio o cuando menos que se le hubiere consultado el particular para que, determinara si era o no forzosa una autorización con ese fin.

Sobre tal punto la Corte Constitucional ha sostenido en Sentencia 533 de 2000, que: *“En consecuencia, la Corte procederá a integrar al ordenamiento legal referido los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como los mandatos constitucionales que establecen una protección especial para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), de manera que, se procederá a declarar la exequibilidad del inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, **bajo el entendido de que el despido del trabajador de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de Trabajo, no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización. (...)”*** (Negrillas fuera del texto).

En este orden de ideas, se repite, se observan vulnerados los derechos fundamentales del accionante, habida cuenta de la desvinculación laboral, de manera que entonces, en aras de la defensa de las garantías constitucionales que corresponden, se concederá el amparo deprecado de **forma transitoria**, y por tanto se dispondrá y ordenará a la accionada PROMOAMBIENTAL S.A.S ESP., que lo reintegre al cargo que venía desempeñando, sin desmejorar sus condiciones salariales y en general laborales; y, si ello no fuera posible, y en razón a tal circunstancia, y si decide prescindir de sus servicios, deberá en todo caso, como se destacó, solicitar autorización previa ante el Ministerio de Trabajo, para que tal ente disponga lo pertinente, sin perjuicio de lo que en su momento decida la autoridad laboral ordinaria, todo ello desde luego, y como consecuencia de lo anterior, con las obligaciones inherentes que surgen de tal situación, como su afiliación al sistema general de seguridad social.

Sin embargo, y toda vez que como se acotó, el amparo se concede transitoriamente, el actor deberá en el término de cuatro (4) meses, adelantar las acciones pertinentes frente a la autoridad judicial ordinaria del caso, para que se resuelva de forma definitiva el conflicto laboral suscitado, así también lo pertinente a la indemnización por el

despido y los salarios requeridos en este asunto, demás pretensiones aquí invocadas, término en el que, también debe señalarse, cesarán los efectos del presente fallo.

Por último, en cuanto a la entidad vinculada ARL SURA, no se advierte por parte de esta, conducta alguna que pueda conllevar la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, de ahí que no se emitirá orden alguna frente a estas.

3. DECISION

En mérito de lo expuesto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales del señor JOHN IVAN MARTINEZ BERNAL, de manera **transitoria**, en virtud de lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal y/o quien haga sus veces de la empresa PROMOAMBIENTAL S.A.S ESP.que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda a reintegrar al accionante JOHN IVAN MARTINEZ BERNAL, al cargo que venía desempeñando, sin desmejorar sus condiciones salariales y en general laborales; y, si ello no fuera posible, y en razón a tal circunstancia, y si decide prescindir de sus servicios, deberá en todo caso, como se destacó, solicitar autorización previa ante el Ministerio de Trabajo, para que tal ente disponga lo pertinente, sin perjuicio de lo que en su momento decida la autoridad laboral ordinaria, todo ello desde luego, y como consecuencia de lo anterior, con las obligaciones inherentes que surgen de tal situación, como su afiliación al sistema general de seguridad social; **y de todo lo cual de lo cual deberá dar oportuna información al Juzgado, a efectos de determinar el cumplimiento de lo acá dispuesto.**

TERCERO: Teniendo en cuenta el presente amparo se concede de forma transitoria, el accionante en el término de cuatro (4) meses, deberá definir la situación que fue señalada en este asunto, y así mismo adelantar de conformidad con la ley los trámites para que le sea concedida la pensión, término en el que, también debe señalarse, cesarán los efectos del presente fallo.

CUARTO: DISPONER la notificación de lo acá resuelto a las partes involucradas a través del medio más rápido y expedito, a más tardar dentro del día siguiente a la fecha de este fallo.

QUINTO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para que decida sobre su eventual **REVISION**, si el fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



LOURDES MIRIAM BELTRAN PEÑA
JUEZ