



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, dos (02) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA

Demandante: OSCAR MARTINEZ BALLESTA.

Demandado: TEMPOLINK S.A.S.

Radicado: No. 2021-00471-01

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionante, contra la sentencia de fecha dieciséis (16) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), por medio de la cual el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Soledad - Atlántico, negó la acción de tutela interpuesta por el señor OSCAR MARTINEZ BALLESTA.

I. ANTECEDENTES

El señor OSCAR MARTINEZ BALLESTA, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela contra TEMPOLINK S.A.S, NUEVA EPS, ARL SURA a fin que se le amparen sus derechos fundamentales a la Salud en conexidad con la Seguridad Social, la vida, la igualdad, la dignidad y la integridad física, elevando las siguientes,

I.I. Pretensiones

“Se ordene a las ACCIONADAS la empresa temporal TEMPOLINK S.A.S., para que me reintegre la nueva EPS me ponga en tratamiento de mi enfermedad como es la hernia inguinal y testicular y ARL SURA (empresa que debió hacer seguimiento al estado de salud del trabajador) tal como lo establece artículo 4° de la ley 1562 de 2012. (...)...”

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

II. Hechos

Son narrados por el accionante de la siguiente manera:

“

- 1. El día 29 de junio del presente año hago llegar a mi jefe inmediato JULY IBAÑEZ, mi carta de renuncia donde le describía el motivo de la misma (motivos personales y hasta que fecha laboraba con la empresa antes mencionada, hasta el sábado 3 julio de 2021 labore.*
- 2. El día 1 de julio del presente año yo me realizo los exámenes de ingreso para hacer parte de otra empresa y es allí donde me detectan dos hernias, una hernia inguinal y una hernia testicular, el día 2 de julio le solicito a mi jefe inmediato me autorice los exámenes de retiro con el fin de cumplir con los lineamientos legales y corroborar la información de los exámenes mencionados con antelación, me realizo los exámenes de retiro el día 6 de julio de 2021 y el médico que me atiende me informa que efectivamente presento las dos hernias, me comunico con mi jefe y al momento se comunica conmigo la persona*

T-2021-00471-01

encargada de recursos humanos de la empresa temporal diciéndome -que eso que aparece en el examen es una hernia mínima y que no hay ningún problema porque todos nacemos con esa hernia-, les solicito que por favor me envíen los resultados y su respuesta fue que tenía que enviarle una petición por escrito al laboratorio para que en un término de quince (15) días hábiles ellos me entregaran dichos resultados, envié la petición y a la fecha estoy a la espera de los resultados de los exámenes de retiro.

3. El día 8 de julio de 2021 de forma particular me dirijo a las instalaciones de la entidad ECOCARIBE para realizarme unas ecografías en las que se evidencia que si están las dos protuberancias, el día 14 de julio de 2021 presento molestia y me dirijo a urgencias de BIENESTAR IPS, en donde me prestan la atención necesaria e informándome que debo gestionar una cita por medicina general, para que sea ese galeno el que determine cuales son los pasos a seguir, es menester informar que dicha cita fue gestionada para el día 28 de julio del año en curso.
4. Esta solicitud la realizo con el fin de resolver mi situación actual ya que, por las hernias encontradas en mi cuerpo a causa del trabajo, no me sido posible ser contratado por otra empresa.
5. Lo anterior lo fundamento en lo estipulado en el artículo 200 inciso 1° del C.S.T. **“ARTICULO 200. DEFINICION DE ENFERMEDAD PROFESIONAL 1. Se entiende por enfermedad profesional todo estado patológico que sobrevenga como consecuencia obligada de la clase de trabajo que desempeña el trabajador e del medio en que se ha visto obligado a trabajar, bien sea determinado por agentes físicos, químicos o biológicos.**
6. De misma forma traigo a colación el artículo 4° de la ley 1562 de 2012. **ARTÍCULO 40. ENFERMEDAD LABORAL. Es enfermedad laboral la contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboralea del medio en el que el trabajador se ha visto obligado a trabajar. El Gobierno Nacional, determinará, en forma periódica, las enfermedades que se consideran como laborales y en los casos en que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades laborales, pero se demuestre la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional será reconocida como enfermedad laboral, conforme lo establecido en las normas legales vigentes, PARÁGRAFO 10. El Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo Nacional de Riesgos Laborales, determinará, en forma periódica, las enfermedades que se consideran como laborales PARÁGRAFO 29. Para tal efecto. El Ministerio de la Salud y Protección Social y el Ministerio de Trabajo, realizará una actualización de la tabla de enfermedades laborales por lo menos cada tres (32 años atendiendo a los estudios técnicos financiados por el Fondo Nacional de Riesgos Laborales.”**

III. La Sentencia Impugnada

El Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Soledad - Atlántico, mediante providencia del 16 de septiembre del 2021, negó lo solicitado en la acción constitucional al considerar:

“... (...) no existe persecución por parte de las accionadas que atente contra los derechos fundamentales del hoy accionante, todo lo contrarios, los mismo fueron garantizados durante el tiempo que laboró con la empresa temporal TEMPOLINK S.A.S., por tal razón, el empleador no está obligado a seguir contribuyendo en la seguridad social del trabajador, teniendo en cuenta que su retiro fue a causa de su libertad individual en renunciar del cargo que desempeñaba.

T-2021-00471-01

No se puede perder de vista, que, la accionada SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., manifestó que, una vez revisado el sistema de información, no se evidencio que el accionante haya presentó reportado algún evento como accidente de trabajo y tampoco presentó ninguna enfermedad laboral a cargo de ARL SURA, argumentos que se prueba con los allegados dentro de las pruebas aportadas por el accionante, es decir, no figura alguna constancia que acredite que el señor OSCAR BENICIO MARTINEZ BALLESTAS, haya iniciado el trámite pertinente para la valoración ante la ARL.

Así las cosas, no existe vulneración a los derechos fundamentales del señor OSCAR BENICIO MARTINEZ BALLESTAS, motivo fundante que fuerza a esta judicatura a negar el amparo constitucional de los mismo ...”

IV. Impugnación

La parte accionante presentó escrito de impugnación en contra del fallo de primera instancia sin manifestar las razones de su inconformidad.

V. CONSIDERACIONES

V.I. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

V.II. Problema Jurídico

Deberán despejarse los siguientes interrogantes:

¿Resulta procedente formalmente la acción de tutela en el caso que nos ocupa?

En caso positivo,

¿Le asiste el deber a TEMPOLINK S.A.S de afiliar nuevamente a seguridad social a su ex trabajador a pesar de estar finalizada la relación laboral?

- **Derecho Fundamental a la Seguridad Social.**

El artículo 48 de la Carta Política dispone que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que debe ser prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Igualmente, establece que es un derecho irrenunciable que se garantiza a todos los habitantes del territorio nacional.

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional, pues son varios los instrumentos que integran el bloque de constitucionalidad que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social.

T-2021-00471-01

Así por ejemplo, el artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece: *“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”*.

El artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos de la Persona afirma que: *“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”*.

Así mismo, se encuentra estipulado en el artículo 9° del Pacto Internacional de Derechos Sociales y Culturales que *“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social”*.

De manera similar, el artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prescribe: *“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes”*.

Tal como se indicó, el artículo 48 de la Carta indica que el sistema de seguridad social debe orientarse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En virtud del principio de **eficiencia** y el carácter inherente de los servicios públicos a la finalidad social del Estado, establecido en el artículo 365 Superior, se configura para el Estado, el deber de garantizar la prestación eficiente del servicio, en forma adecuada, oportuna y suficiente. La jurisprudencia de esta Corporación ha definido la eficiencia como la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos y la maximización del bienestar de las personas. De igual forma, de este deber se deriva el principio de continuidad en su prestación, que supone la imposibilidad de interrumpirlo, salvo cuando exista una causa legal que se ajuste a los principios constitucionales.

La **solidaridad**, hace referencia a la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades. Este principio tiene dos dimensiones: de un lado, como bien lo expresa el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, hace referencia a que el Estado tiene la obligación de garantizar que los recursos de la seguridad social se dirijan con prelación hacia los grupos de población más pobres y vulnerables; de otro, exige que cada cual contribuya a la financiación del sistema de conformidad con sus capacidades económicas, de modo que quienes más tienen deben hacer un esfuerzo mayor.

Finalmente, según el principio de **universalidad**, el Estado –como sujeto pasivo principal del derecho a la seguridad social- debe garantizar las prestaciones de la seguridad social

T-2021-00471-01

a todas las personas, sin ninguna discriminación, y en todas las etapas de la vida. Por tanto, el principio de universalidad se encuentra ligado al mandato de ampliación progresiva de la cobertura de la seguridad social señalado en el inciso tercero del mismo artículo 48 constitucional, el cual a su vez se refiere tanto a la ampliación de afiliación a los subsistemas de la seguridad social –con énfasis en los grupos más vulnerables-, como a la extensión del tipo de riesgos cubiertos.

A su vez, el artículo 49 de la Constitución estableció como garantía en favor de todas las personas, la posibilidad de **acceder libremente a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud**, otorgándole al Estado la obligación de organizar, dirigir y reglamentar la prestación del servicio a la salud.

De esta manera, el artículo 152 de la Ley 100 de 1993 señala que el objeto del sistema de seguridad social en salud apunta a la creación de condiciones de acceso de toda la población, siendo obligatoria la afiliación para todos los residentes en Colombia.

Atendiendo dichas líneas generales, a continuación, se procede a abordar el asunto concreto sometido a consideración.

VIII. Del Caso Concreto

De acuerdo con el memorial que impulsa la presente acción el señor OSCAR BENICIO MARTINEZ BALLESTAS solicita la protección de sus derechos fundamentales la Salud en conexidad con la Seguridad Social, la vida, la igualdad, la dignidad y la integridad física, que afirma están siendo conculcados por la empresa TEMPOLINK S.A.S, toda vez que al término de la relación laboral, procedió en forma particular a realizarse exámenes de egreso, que arrojaron que padece hernia umbilical, la cual no fue tratada durante la vigencia del contrato de trabajo.

El Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Soledad - Atlántico, negó la presente acción de tutela, decisión que fue objeto de impugnación conforme a los argumentos arriba expuestos.

Al respecto, tenemos que aparece acreditado el accionante estuvo vinculado al servicio de la demandada, el cual terminó por renuncia voluntaria, y que posteriormente fue diagnosticado con hernia umbilical.

Dichas así las cosas, considera esta segunda instancia que respecto a la solicitud de afiliación al accionante a seguridad social por parte de su ex empleador, la misma no es procedente por cuanto el señor OSCAR BENICIO MARTINEZ BALLESTAS, de acuerdo a las certificaciones medicas aportadas, padece HERNIA UMBILICAL DE PEQUEÑO TAMAÑO, patología que no hace parte de las denominadas enfermedades catastróficas o de alto costo, de igual forma se tiene que no es un sujeto de especial protección, como tampoco se encuentra probado que antes del despido de encontrar en tratamiento médico alguno o pendiente de un autorización para un procedimiento quirúrgico.

Aunado a lo anterior, el señor OSCAR BENICIO MARTINEZ BALLESTAS, puede afiliarse al régimen subsidiado en salud e iniciar el tratamiento de su patología.

T-2021-00471-01

Finalmente, si el accionante estima que la patología que padece es de carácter laboral, no es competencia del Juez de tutela entrar a realizar dicha calificación.

Como colofón de lo expuesto se deberá confirmar el fallo de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela de fecha 16 de septiembre del 2021, proferido por el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Soledad - Atlántico, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Notificar ésta providencia a las partes, así como al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

GERMAN RODRIGUEZ PACHECO

Juez

Firmado Por:

German Emilio Rodriguez Pacheco

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 001

Soledad - Atlantico

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:

0eb119cef772ea31144d6900eb8e1cf1e783cf143464ae1838e9781cb4e6a45c

T-2021-00471-01

Documento generado en 03/11/2021 08:39:56 PM

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