



ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES
TUTELADO: COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER - COOVIGSAN CTA
RADICADO: 2020-183-00 - RADICADO INTERNO 2020-071
SENTENCIA



REPUBLICA DE COLOMBIA

REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL

Barrancabermeja, marzo dieciséis (16) de dos mil veinte (2020)

9:20 A.M

Procede el Despacho a resolver la Acción de Tutela instaurada por la señora ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES en contra de LA EMPRESA COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOPVISAN CTA", siendo vinculados de manera oficiosa el COLEGIO CIUDADELA EDUCATIVA PALOKA; ESCUELA LA VICTORIA ARL SURA; JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER; JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ; CLÍNICA LA RIVIERA MUTALIS BIENESTAR SOCIAL; MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA; Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES- Radiada y tramitada desde el 6/03/2020.

HECHOS:

Refiere la accionante, que:

1. Fue contratada por la EMPRESA COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOPVISAN CTA para desempeñar el cargo de seguridad, desde el 2 de septiembre de 2018, en el Municipio de Barrancabermeja, ingresando a laborar sin ningún tipo de restricción para el cargo contratado, y realizando sus funciones con responsabilidad y buena conducta.
2. Dice que estando, ejerciendo sus funciones el pasado 8 de enero de 2019, en las instalaciones del COLEGIO PALOKA sufrió accidente al tropezar con un desnivel en el piso, debido a rejilla de desagüe y poca iluminación.
3. Afirma que en el 5 de julio de 2019 le expidieron recomendaciones de continuar laborando por 1 mes, evitando caminatas de 15 minutos seguidos, evitar manipular pesos de mas de 10 kg de forma bimanual, evitar subir escaleras usar zapatos cómodos evitando usar tipo sandalias y evitar correr.
4. Asegura que posterior a dichas recomendaciones la reubicaron en la escuela SAN JUDAS, desde el mes de mayo al mes de agosto, posteriormente desde el mes de septiembre al mes en diciembre en la escuela la VICTORIA de este Municipio.
5. Sostiene que desde el 1 de enero al 12 de enero de 2020 estuvo laborando en la escuela la VICTORIA, pues debido al desmejoramiento de su estado de



ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES
TUTELADO: COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOVIGSAN CTA"
RADICADO: 2020-183-00 -RADICADO INTERNO 2020-071
SENTENCIA

salud presentó incapacidad desde el 13 de enero a la fecha, debido a que no soporta el calzado que debe usar.

6. Afirma que la ALR SURA no le ha definido cirugía del tobillo, argumentando que en Junta Medica le indican que es riesgosa y que se puede manejar con medicamentos y reposo, pero se le han realizado 80 terapias y filtraciones, asegurando que no ha mejorado el 100%.

7. Señala que el 17 de enero de 2020 la Junta Regional de Calificación de invalidez calificó su pérdida de capacidad laboral con el 11.60%, dictamen que apeló y se encuentra pendiente que la ARL SURA cancele los honorarios ante la Junta Nacional, y resolver el porcentaje.

8. Narra que el 6 de febrero de 2020, la COOPERATIVA COOPVIGSAN le informó que las operaciones de vigilancia y seguridad privada en esta ciudad fueron reducidas; mas no terminadas, y que en la actualidad no existe frente de trabajo donde pueda ser ubicada, quedando sin puesto de trabajo.

9. Menciona que no es su responsabilidad que la entidad tenga frentes de trabajo en los colegios, donde venía desempeñándose, puesto que la empresa aún tiene en esta ciudad, otros contratos con otras entidades, y tiene oficinas en esta ciudad.

10. Finalmente aduce que el 29 de enero de 2020 en control médico fueron ampliadas las restricciones por 30 días más, y posteriormente el 18 de febrero de 2020 y el 21 de febrero le continúan con seguir laborando con las restricciones hasta el 14 de marzo de 2020.

PRETENSIONES:

Solicitó al juez de tutela:

1. Se ordene a la accionada COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOPVIGSAN CTA" el reintegro al cargo que ocupaba al momento de ser reincorporada.
2. Que la reubicación sea en esta misma ciudad, debido a tengo en esta ciudad, mi proyecto de vida, mi arraigo y la empresa tiene oficinas y puestos de trabajo donde ubicarme laboralmente.

TRAMITE:

Mediante auto del 6 de marzo de año en curso, se dispuso a admitir la acción de tutela y vincular al COLEGIO CIUDADELA EDUCATIVA PALOKA; ESCUELA LA VICTORIA ARL SURA; JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER; JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ; CLÍNICA LA RIVIERA MUTALIS BIENESTAR SOCIAL; MINISTERIO DEL TRABAJO MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA; Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES; a quienes se les corrió el traslado y se les dio término de 2 días para ejercer el derecho a la defensa.



ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES
TUTELADO: COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOPVISAN CTA"
RADICADO: 2020-183-00 -RADICADO INTERNO 2020 -071
SENTENCIA

Se notificó la accionante el 9 de marzo de 2020 conforme obra a folio 68.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN:

- CENTRO MÉDICO QUIRUGICO LA RIVIERA fl 70-72

Refieren que las pretensiones están dirigidas contra la COOPERATIVA COOPVISAN CTA.

Añaden que han atendido a la paciente de manera integral y sin obstáculos sin que se presenten quejas por la prestación del servicio.

Agregan que en este caso se presenta falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto no existen obligaciones, ni derechos recíprocos de índole laboral, lo que genera una falta de legitimación en la causa por pasiva ya sea por omisión o acción, sin embargo, solicitan se les desvincule de la presente acción de tutela por cuanto no tienen responsabilidad en la presunta vulneración de los derechos del accionante.

En los apartes de historia clínica, da cuenta que asistió el 9 de marzo de 2020 a consulta externa, en el que refirió dolor en tobillo derecho, y se menciona diagnóstico de trastorno de ansiedad y depresión, con episodio depresivo moderado, con plan de tratamiento y seguimiento en 8 días

- EMPRESA COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOPVISAN CTA" S.A. fls 74-81

Inicia su defensa oponiéndose a las pretensiones de la acción de tutela, por cuanto no existe razón de carácter legal por la cual deba ser reintegrada, pues la misma no se encuentra en estado de debilidad manifiesta, por cuanto no es una persona con una discapacidad superior al 15% ni se encuentran incapacidades.

Añaden que la calificación efectuada a la accionante por la ARL y confirmada por la Junta Regional de invalidez alcanzó el 11.60%, aspecto que según la corte Suprema de Justicia en sentencia del 14 de noviembre de 2018, SL51032018 (56095) señaló que no es cualquier discapacidad la que está cobijada por el manto de la estabilidad reforzada previsto en el art. 26 de la ley 361 de 1997.

Resaltan que la discapacidad presentada por la accionante denota que no está cobijada por un estado de debilidad manifiesta, sin que acredite que se encuentre discapacitada.

De otra parte, señalan en cuanto a los hechos que a la asociada se le ha ofrecido la posibilidad de continuar desarrollando el convenio de trabajo asociado en la ciudad de Bucaramanga lugar del domicilio principal de COOPVISANG, y en donde hay posibilidades de reubicarla

- MUTALIS FL 82-83:

Informan que atendieron a la paciente el 4 de marzo de 2020, por valoración



ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES
TUTELADO: COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOVIGSAN CTA"
RADICADO: 2020-183-00 - RADICADO INTERNO 2020-071
SENTENCIA

por primera vez por Psiquiatría en la ciudad de Bucaramanga, anexando copia de la historia clínica, vista a folios 83.

- JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ

Señalan que, en este caso, la entidad por expresa disposición del art 43 del decreto 1352 de 2013, incorporado en el decreto 1072 de 2015, no remite expediente de calificación a la Junta Nacional hasta tanto no se allegue la consignación de los honorarios a nombre de la Junta, por lo tanto, no puede adelantar gestión alguna de calificación, (citación a valoración, definición de la fecha, de resolución del caso), sin haber recibido el expediente de calificación entre otras, porque sólo en el expediente se encuentra toda la información pertinente como por ejemplo, tipo de caso, entidad remitentes, interesados, dirección de notificación de los interesados et,) conforme a la normatividad el expediente debe llegar a la Junta y someterse a reparto entre salas y luego de ello someterse nuevamente a reparto entre los médicos para proceder con la citación de pacientes de acuerdo a la agenda de los galenos.

Bajo tal circunstancia, señalan que no les asiste responsabilidad en este trámite hasta tanto, no se les remita el expediente

- MINISTERIO DE TRABAJO -OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA.

Sostienen que no les constan los hechos expuestos por el accionante, ateniéndose a lo que resulte probado en la presente acción de tutela, trayendo a colación apartes de fallos relacionados con el tema de no discriminación a persona en situación de discapacidad y principios predicables a la estabilidad laboral reforzada, aspectos que deben ser resueltos por el Juez Constitucional, como operador judicial llamado a determinar la existencia o no de vulneración de derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta la situación particular y concreta.

CONSIDERACIONES

Ahora se dispone el Juzgado a definir la petición de amparo considerando los argumentos expuestos tanto por la peticionaria como por el accionado, indicando en todo caso que la decisión a tomar es la declaratoria de improcedencia de esta acción.

Tal como se expuso en precedencia, la accionante ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES solicita se le garanticen los derechos fundamentales al debido proceso, estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, subsistencia, seguridad social, mínimo vital considerando que la empresa COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOPVISAN CTA" a quien prestaba sus servicios como GUARDA DE SEGURIDAD, y a pesar del desmejoramiento de su estado de salud, le comunicó que las operaciones de vigilancia y seguridad privada que la Cooperativa venía desarrollando en la ciudad de Barrancabermeja, fueron reducidas, de manera que en la actualidad no existe frente de trabajo donde puedan ser ubicados los guardas que quedaron sin puesto de trabajo, como su caso; razón por la que pide en todo caso, se



ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES
TUTELADO: COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOVIGSAN CIA"
RADICADO: 2020-183-00 - RADICADO INTERNO 2020 -071
SENTENCIA

protejan sus derechos fundamentales a ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA, ESTABILIDAD LABORAL, MÍNIMO VITAL, entre otros.

De acuerdo a los hechos narrados, entra este Despacho a decidir sobre si procede o no el reintegro laboral solicitado por la accionante ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES para lo cual, una vez estudiado el plenario de la acción constitucional, así como las pruebas aportadas por la demandante y accionada, este Despacho judicial encuentra que existe violación a los derechos fundamentales solicitados por la accionante y que por ende no habrá lugar a la protección de tales derechos, pues tal como se desprende de los anexos de la acción de tutela, en especial la comunicación del 6 de febrero de 2020, dirigida a la accionante en la que si bien le dan a conocer que en esta ciudad, no existe frente de trabajo donde pueda ser ubicada, también es cierto que, en cumplimiento del acuerdo cooperativo la exhorta para que de acuerdo a lo que estime conveniente y si es su voluntad, informara si es posible que se ordene su traslado a la ciudad de Bucaramanga, toda vez que en el momento es en la única ciudad donde la cooperativa puede garantizar su reubicación y para dar continuidad a sus actividades de vigilante.

Además, se tiene por averiguado que para la fecha en que le fuere emitida la comunicación, esto es 9 de febrero de 2019, la hoy accionante no se encontraba bajo ningún fuero, como tampoco se había realizado cirugía alguna que le hubiere generado incapacidades; pues lo que aparece a folio 21, son recomendaciones por 30 días, desde el 28/01/2020, por el diagnóstico de ESGUINCE Y TORCEDURA EN TOBILLO DERECHO, recomendaciones vistas a folio 22. Igualmente se observa que asistió el 18 de febrero de 2020, para reajuste de manejo analgésico se reformuló y se indica que continuó laborando luego de terminar incapacidad establecida en su EPS, continuar su proceso de PCL, se prorroga termina incapacidad por 15 días mas hasta el 14 de marzo del presente año, asistiendo además a consultas y valoración psiquiátrica, según se advierte a folios 30-32 del presente trámite.

En este orden de ideas, se infiere que la verdadera inconformidad de la accionante radica en el traslado que le está ofreciendo la Cooperativa de Trabajo Asociado a la ciudad de Bucaramanga, ofrecimiento que la actora no ha aceptado, y por el contrario pretende ser reubicada en esta misma ciudad; aspecto que no puede considerar la accionante como una vulneración de sus derechos, pues en este caso, no ha sido terminada la relación que existe, y que dicho sea de paso, corresponde a un convenio individual previsto en la ley 79 de 1988 y decretos reglamentarios 4588 de 2006 y ley 1233 de 2008: sin que se observe que el ofrecimiento realizado constituya una decisión irrazonable. Irracional o desproporcionada; significando que la accionante no se encuentra ante una causal de indefensión, o resulte incapacitada para realizarlo.

De otra parte, tampoco se advierte que en este caso se encuentre acreditado la existencia de una relación jurídico laboral entre la señora ERIKA JIMENEZ MORALES y la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO COOPVISANG, que lleven al convencimiento sobre el estado



ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES
TUTELADO: COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOVIGSAN CTA"
RADICADO: 2020-183-00 -RADICADO INTERNO 2020-071
SENTENCIA

de subordinación frente a dicha Cooperativa, presupuesto para la procedencia de la acción de tutela contra dicha entidad, pues en este caso corresponde a una entidad de carácter particular. Por el contrario, lo que existe es el CONVENIO INDIVIDUAL DE TRABAJO ASOCIADO con la Cooperativa COOPVISANG, tal como se acredita a folio 9 y 10, sin que, de los hechos, o pruebas allegadas se estructuren o configuren elementos que conlleven a la certeza de un contrato de trabajo.

Así las cosas, y bajo este panorama, dada el carácter residual de la acción de tutela, impide que se entre a reemplazar al Juez laboral, quien es el competente para determinar si existió un verdadero contrato de trabajo y, en consecuencia, aplicar las normas propias del Código Sustantivo del Trabajo, como pretende la accionante, al solicitar un reintegro, frente a un presunto despido que no ha ocurrido.

Con fundamento en lo anterior, resulta evidente que la accionante cuenta con otro medio para la protección de los derechos fundamentales que pregonan le están siendo vulnerados por la COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOPVISAN CTA".

Por lo expuesto, se declarará la improcedencia de la presente acción constitucional, por carecer de los requisitos esenciales para accederse a ella, tales como:

"El artículo 86 de la Constitución establece que a través de la acción de tutela, toda persona puede reclamar ante los jueces *"en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, 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"*. Sin embargo, el amparo solamente procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De lo anterior subyace la regla general de la subsidiariedad en el ejercicio de la acción según la cual el recurso de amparo procede como mecanismo definitivo ante la inexistencia o agotamiento de los medios judiciales ordinarios de defensa establecidos, los cuales se presumen idóneos y eficaces. Y cuando se acredita un perjuicio irremediable, entendido como el *"grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables"*, caso en el cual hay lugar a proteger de manera transitoria los derechos para neutralizar su violación.

En ambos casos le corresponde al juez constitucional valorar los elementos y circunstancias de cada asunto puesto a su consideración a fin de darle paso a la procedencia del recurso de amparo, por lo que debe verificar (i) que no exista en el ordenamiento otro mecanismo para proteger el derecho, o (ii) a pesar de existir, este no resulte idóneo y eficaz, y en todo caso, (iii) la tutela siempre será procedente cuando se verifique la inminencia de un perjuicio irremediable."



ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES
TUTELADO: COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOVIGSAN CTA"
RADICADO: 2020-183-00 - RADICADO INTERNO 2020-071
SENTENCIA

Sobre dicho aspecto resulta pertinente traer a colación pronunciamiento de la Honorable Corte Constitucional en Sentencia de Tutela 706 de 2013 del 16 de octubre de 2013, siendo Magistrado Ponente Dr. JORGE IVAN PALACIO PALACIO, expresó que el estado de debilidad manifiesta no procede de forma automática por ser necesario establecer nexo de causalidad entre despido y estado de salud.

*"La disminución física o el delicado estado de salud del trabajador ha sido considerado como un criterio sospechoso de discriminación dentro del análisis que debe realizar el juez constitucional para la procedencia de la acción de tutela, cuando se da por terminado el vínculo laboral con una persona que se encuentra en tal condición. **No obstante, ello no significa que por esta sola circunstancia se deba acceder a la protección invocada. Debe entonces hacer un estudio que le permita establecer cuáles fueron las causas que dieron lugar al despido y si las mismas pueden considerarse como una actuación discriminatoria por parte del empleador. En ese evento, si el juez encuentra que este último tenía conocimiento de la condición especial de su trabajador y aún así decide despedirlo, tal circunstancia puede ser considerada como un acto de discriminación, pero no como un hecho concluyente a la hora de definir la ilegalidad del despido.**"* (negritas de este Juzgado).

En este sentido se pronunció el Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bucaramanga, M.P. DRA. MERY ESMERALDA AGON AMADO, en providencia de tutela del 26 de septiembre del 2012, en expediente radicado al No. 274-2012, en la que expresó:

"No es procedente a través de la acción de tutela entrar a debatir, probar y establecer con efectos vinculantes si la relación jurídica de los accionantes con el HOSPITAL fue un contrato de prestación de servicios o un verdadero contrato de trabajo, pues como lo dijo la CORTE CONSTITUCIONAL "los elementos probatorios requeridos para resolver dicha discusión solo podrán ser debidamente valorados y analizados en el contexto mismo del trámite de un proceso ordinario... es en dicho escenario judicial en el que los accionantes podrán de manera más efectiva entrar a debatir y reclamar la protección de sus derechos, más aún cuando el propio juez constitucional no está llamado a reconocer derechos o responsabilidades de orden contractual, ni mucho menos

En consecuencia y al NO estar acreditado la terminación del convenio asociativo de trabajo, sea por causas al estado de debilidad manifiesta que argumenta la Sra. ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES, y por el contrario advertirse que es la misma accionante, quien no admite reubicación en otra ciudad, este despacho no accederá a las pretensiones de reintegro y demás peticionadas, toda vez que la accionante tiene otra vía si lo estima conveniente, como es acudir ante la **JURISDICCIÓN ORDINARIA LABORAL**, haciendo las reclamaciones que considere oportunas, con relación a los hechos narrados en la presente acción.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR **IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela promovida por la señora ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES contra la



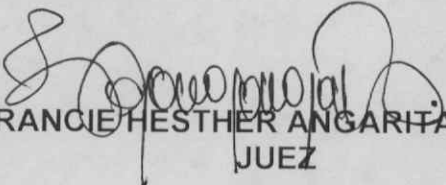
ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: ERIKA ANDREA JIMENEZ MORALES
TUTELADO: COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER " COOVIGSAN CTA "
RADICADO: 2020-183-00 -RADICADO INTERNO 2020 -071
SENTENCIA

empresa LA EMPRESA COOPERATIVA DE VIGILANCIA DE SANTANDER "COOPVISAN CTA", siendo vinculados de manera oficiosa el COLEGIO CIUDADELA EDUCATIVA PALOKA; ESCUELA LA VICTORIA; ARL SURA; JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER; JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ; CLÍNICA LA RIVIERA MUTALIS BIENESTAR SOCIAL; MINISTERIO DEL TRABAJO MINISTERIO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA; Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES; por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFIQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, por el medio más EXPEDITO, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si la presente decisión no es impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, por Secretaría remítase ante la Ho. Corte Constitucional para eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,


FRANCIE HESTHER ANGARITA OTERO
JUEZ