



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

San Martin-Cesar, treinta y uno (31) de agosto de dos mil Veintiuno (2021)

RADICACIÓN: 207704089001202100018600

ACCIONANTE: JOSE ALVAREZ BARBOSA

ACCIONADO: PUNTO EMPLEO S.A

DERECHOS VULNERADOS: ESTABILIDAD

LABORAL REFORZADA-TRABAJO

ASUNTO: SENTENCIA.

OBJETO A DECIDIR:

En oportunidad legal procede el Despacho a emitir el fallo que corresponda dentro de la presente ACCION DE TUTELA, puesto que se ha trabado la correspondiente Litis, existe legitimación por activa y pasiva, estamos en presencia de los presupuestos procesales y no se observan irregularidades de las que afectan de nulidad la actuación.

ACCIONANTE:

La acción de tutela fue presentada por JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA, en nombre propio identificado con cédula de ciudadanía número 77.132.390 de San Martín - Cesar

ACCIONADO:

La acción está dirigida en contra de PUNTO EMPLEO S.A., Representada Legalmente por SANDRA VICTORIA OSORIO ECHEVERRY, identificada con cédula de ciudadanía número 41.922.336

HECHOS:

Manifiesta el accionante que fue contratado por la empresa PUNTO EMPLEO S.A. desempeñando la función de auxiliar mecánico en la fecha primero de abril de 2021, y que en realización de esas funciones sufrió un accidente laboral en el cual cayó sobre la rodilla izquierda, de manera inmediata reporto a la encargada de la seguridad en el trabajo la HS DAMAYRA FLOREZ, quien no le dio importancia al requerimiento del señor ALVAREZ, conminándolo que siguiera sus labores.

Manifiesta que tenía en la fecha 10 de mayo tenía un dolor insoportable en la rodilla izquierda por lo cual acudió al Hospital Local Álvaro Ramírez González en el cual le dieron tres días de incapacidad y lo remitieron a valoración con la especialidad en Ortopedia programando una cita para el día 24 de mayo de 2021 informando sobre está a PUNTO EMPLEO S.A., pero que según el accionante no se informó a la ARL en la cual se encuentra afiliado del accidente sufrido.



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

Además de lo anterior el accionante manifiesta que vencida la incapacidad regreso a laborar y un ingeniero empleado de la empresa le entrego la terminación del contrato laboral y que este le manifestó que era una decisión de la empresa PUNTO EMPLEO S.A., terminación que el accionante manifiesta se negó a recibir debido a que se encontraba pendiente una valoración médica en la especialidad de ortopedia.

Manifiesta el accionante que cumplida la cita médica le diagnostican posible lesión meniscal y le ordenan 15 terapias e incapacidad médica por treinta (30) días, además que se realice una resonancia magnética en la cual le hicieron unas recomendaciones laborales que no fueron aceptadas por la empresa y decidieron terminar la relación laboral, además consignan dineros a su cuenta pero que le han negado el servicio a la salud y la ARL, desconoce aún lo sucedido.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La presente acción de tutela fue presentada a través del correo institucional del Juzgado el día 19 de agosto de 2021, y mediante auto de la misma fecha fue admitida la acción constitucional. Así mismo, se libraron por secretaría los oficios de notificación de las partes en la misma fecha, vinculando a ASMET SALUD EPS, SEGUROS SURAMERICANA ARL y al MINISTERIO DE TRABAJO

PRETENSIONES:

El accionante solicita que le sea tutelado el derecho ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA y al TRABAJO de acuerdo a cualquier modalidad laboral, no se le vulneren los derechos fundamentales a la salud por parte de PUNTO EMPLEO S.A.

Además de lo anterior sea reintegrado por la empresa PUNTO EMPLEO S.A. dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la Sentencia.

PRUEBAS:

Para resolver el Despacho tendrá como pruebas las siguientes:

DE LA PARTE ACCIONANTE JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA

1. copias historia clínica.
2. copias incapacidades médicas.

CONTESTACIÓN:

la empresa PUNTO EMPLEO responde de la siguiente manera a los hechos de manifestando que existió una relación laboral entre ellos y el accionante en la modalidad contractual de obra o labor, la cual inicio el 04 de abril de 2021 y termino el día 22 de mayo de 2021, el cargo que ostentaba era de metalmecánico.

Manifiestan que no existe reporte de accidente laboral por parte del señor JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA y que las incapacidades que aporta se deben a



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

una enfermedad de tipo común mas no una de origen laboral y estas ocurren después de la terminación del contrato laboral, al no presentarse ninguna novedad médica, por lo que PUNTO EMPLEO S.A., desconocía la ocurrencia de algún accidente laboral.

Que si bien el accionante presenta incapacidades medicas las mismas son de origen común y fueron formuladas por la EPS ASMET SALUD del 10 hasta el día 15 de mayo y que a partir del día 16 de mayo hasta el día de la terminación del contrato, se presentó a laborar sin ningún tipo de impedimento médico.

Responden que la modalidad contractual fue por obra y que este término el día 22 de mayo de 2021 porque se culminó la obra y no existía necesidad de continuación, además de esto el señor ALVAREZ no comunico que hubiera sufrido un evento de accidente laboral, por lo anterior se le comunica la terminación del contrato en debida notificación, teniendo en cuenta que no existía ninguna condición que permitiera que no se pudiera dar por terminada la relación laboral, condición que no se da por su estado de salud, solo porque se había terminado la obra a realizar.

Que no existe nexo causal entre la terminación del contrato y el estado de salud del señor ALVAREZ, que las incapacidades medicas fueron presentadas después de terminado el contrato laboral, así como los montos de dinero que aduce el accionante no son cancelados por PUNTO EMPLEO S.A., estos son consignados por la ARL SURA.

Solicitan que la presente acción se declare improcedente.

RESPUESTA VINCULADA ARL SURA responden que la presente acción es un tema solo entre el empleador y el empleado, lo anterior a que ARL SURA ha sido garante de derechos y el accionante no los vincula dentro de su petición, que, si bien si existió un reporte de accidente de trabajo, le han brindado conforme a la Ley todo el cubrimiento requerido para la novedad, por lo que solicitan sean desvinculados de la presente acción.

RESPUESTA VINCULADA ASMET SALUD EPS responden que han cumplido todo dentro de sus obligaciones como prestadores de salud y que, con respecto al tema de reintegro y pago de salarios, estos no son de resorte de esta EPS, solicitan sean desvinculados de la presente acción porque no están legitimados en esta causa.

COMPETENCIA:

Este juzgado es competente para tramitar y decidir la presente acción de tutela, por ser un Juzgado de categoría Municipal, al cual le correspondió el reparto de tutelas de primera instancia, en razón de la naturaleza del hecho, por los sujetos y domicilio del accionante y accionada, al presente trámite tutelar, por tanto con fundamento en lo previsto en el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000 recientemente



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

modificado por el Decreto 1983 de 2017, resulta competente este despacho para conocer de la acción de tutela de la referencia.

PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si la entidad accionada LA EMPRESA PUNTO EMPLEO S.A., y las vinculadas ASMET SALUD EPS, SEGUROS SURAMERICANA ARL y al MINISTERIO DE TRABAJO, incurrieron en la vulneración de los derechos fundamentales al TRABAJO, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y a la SALUD, como consecuencia de la terminación del contrato del accionante JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA, sin tener en cuenta el hecho que presenta un estado de debilidad manifiesta por presentar quebrantos de salud.

TESIS DEL DESPACHO:

La presente acción de tutela se torna improcedente por cuanto, el caso en concreto debe ser dirimido por la Jurisdicción Ordinaria Laboral, debido a que el accionante pretende un reintegro laboral a su cargo que venía desempeñando en forma provisional como mecanismo transitorio mientras se define su situación medico laboral en cumplimiento del contrato de trabajo y se establezcan las sanciones establecidas en la ley 361 de 1997, el pago de salario dejados de percibir desde el 22 de mayo de 2021, y se reconozca una estabilidad laboral reforzada, con los elementos de juicio no se puede concluir que al actor se le este ocasionado un perjuicio irremediable que amerite la intervención del juez constitucional, toda vez que analizado el material probatorio que reposa anexado no se acreditó la existencia del mismo. Además, lo que existe es una controversia laboral acerca de la terminación de un contrato de trabajo y su reintegro al cargo, que no se puede dirimir a través de esta acción constitucional sino a través de otros medios de defensa judiciales, donde inclusive tendría la oportunidad de practicarse y valorarse las pruebas ejercer su derecho de contradicción entre ambas partes.

JURISPRUDENCIA:

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA OBTENER EL REINTEGRO LABORAL Sentencia T-046/09, Magistrado Ponente, Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

En primer lugar, esta Sala debe recordar que, según jurisprudencia consolidada de la Corte Constitucional, la tutela no es un mecanismo idóneo para obtener el reintegro laboral. Tal como lo señaló la Sentencia T-768 de 2005, dado que la acción de tutela es un mecanismo residual de protección subsidiaria de los derechos, el reintegro laboral debe tramitarse en primera instancia ante los jueces ordinarios, que son los encargados de resolver tales pretensiones en el marco de procesos expresamente diseñados para ello.

“Como regla general la acción de tutela no es el medio idóneo para reclamar las prestaciones sociales derivadas una relación laboral. Teniendo en cuenta las



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

competencias de las diferentes jurisdicciones, es la jurisdicción laboral quien, en principio, está llamada a prestar su concurso para decidir controversias que se inscriben en el desarrollo de un contrato de trabajo.

“En este orden de ideas, las pretensiones que están dirigidas, por ejemplo, a obtener el pago de salarios, el reconocimiento de prestaciones sociales, el reconocimiento o reliquidación de pensiones, la sustitución patronal, el reintegro de trabajadores y, en fin, todas aquellas prestaciones que derivan su causa jurídica de la existencia de una relación laboral previa, en principio, no están llamadas a prosperar por vía de la acción de tutela, en consideración al criterio de subsidiaridad que reviste la protección constitucional”. (Sentencia T-768 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentería) (Subrayas fuera del original)

Es claro que la postura de la Corte obedece a la necesidad de respetar el conducto regular de las competencias jurisdiccionales, a efectos de conservar la estructura funcional de la rama judicial. Por esta vía, la Corte busca evitar la indebida intromisión del juez de tutela en las competencias regularmente asignadas a los jueces por parte del legislador. Sobre dicho particular, la Corte ha reiterado permanentemente la idea que consigna el párrafo siguiente:

“(...) la paulatina sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias por el uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela entraña (i) que se desfigure el papel institucional de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, (ii) que se niegue el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2 Superior) y (iii) que se abran las puertas para desconocer el derecho al debido proceso de las partes en contienda, mediante el desplazamiento de la garantía reforzada en qué consisten los procedimientos ordinarios ante la subversión del juez natural (juez especializado) y la transformación de los procesos ordinarios que son por regla general procesos de conocimiento (no sumarios).” (Sentencia T- 514 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynette)

Según lo dicho, es entendible que la Corte afirme que "la justicia constitucional no puede operar como un mecanismo de protección paralelo y totalmente ajeno a los medios de defensa judiciales de carácter ordinario, sino que, por el contrario, se debe procurar una coordinación entre éstos, con el fin de que no ocurran interferencias indebidas e invasiones de competencia no consentidas por el Constituyente. Es precisamente la adecuada aplicación del principio de subsidiariedad lo que logra la articulación de los órganos judiciales en la determinación del espacio jurisdiccional respectivo".

No obstante, en la misma línea de argumentación, esta Corporación ha hecho la salvedad de que la acción de tutela es procedente cuando la sola existencia de un medio ordinario de defensa no se ofrece como alternativa real de protección. La Corte



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

reconoce en este punto que, aunque la prioridad procedimental es la del medio judicial ordinario de defensa, la protección ius fundamental puede dispensarse por vía tutela si aquel mecanismo resulta insuficiente para evitar el perjuicio amenazante. Es allí donde la tutela actúa como mecanismo subsidiario de defensa, operante frente a los demás medios de defensa, cuando el perjuicio que se yergue sobre el derecho es irremediable e inminente.

Sobre la salvedad a que se ha hecho referencia la Corte sostuvo en el siguiente pronunciamiento:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

“En consecuencia, no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, sino solo aquel que, por sus características de inminencia y gravedad, requiera de medidas de protección urgentes e impostergables. Con todo, esta previsión del artículo 86 de la Carta debe ser analizada en forma sistemática, pues no puede olvidarse que existen ciertas personas que, por sus condiciones particulares, físicas, mentales o económicas, requieren especial protección del Estado, como ocurre, por ejemplo, en el caso de los niños, las mujeres embarazadas, los menesterosos o las personas de la tercera edad”. (Sentencia T-1316 de 2001. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes) (Subrayas fuera del original).

La Sala de Casación Laboral, mediante sentencia SL1360-2018 al interpretar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, esclareció que dicho precepto no prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad, sino que «lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio», por lo tanto, «la invocación de una justa causa legal excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el perjuicio de la discapacidad del trabajador; en este sentido, «a criterio de la Sala no es obligatorio acudir al inspector del trabajo, pues, se repite, quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria; es decir, se soporta en una razón objetiva».

Aclara que, «con todo, la decisión tomada en tal sentido puede ser controvertida por el trabajador, a quien le bastará demostrar su estado de discapacidad para beneficiarse de la presunción de discriminación, lo que de contera implica que el empresario tendrá el deber de acreditar en el juicio la ocurrencia de la justa causa.



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

De no hacerlo, el despido se reputará ineficaz (C-531-2000) y, en consecuencia, procederá el reintegro del trabajador junto con el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, más la sanción de 180 días de salarios consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997».

«Así las cosas, la Corte abandona su criterio sentado en la sentencia CSJ SL36115, 16 mar. 2010, reiterada en SL35794, 10 ago. 2010, en la que se adocrinó que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 no consagra una presunción legal o de derecho, que permita deducir a partir del hecho conocido de la discapacidad del trabajador que su despido obedeció a un móvil sospechoso. En su lugar, se postula que el despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio, a menos que el empleador demuestre en juicio la ocurrencia real de la causa alegada».

De lo anterior puede concluirse que la acción tutelar no es procedente si la protección del derecho invocado se logra por la vía ordinaria, pero lo es, aunque de manera excepcional, si se demuestra que la remisión a las vías ordinarias no evitaría la consumación de un perjuicio irremediable, lo que no se demostró en esta acción constitucional.

CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso en concreto tenemos que el señor JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA, acude a la presente acción constitucional en razón a que en su sentir su despido o terminación de su contrato de trabajo por parte del accionado empresa PUNTO EMPLEO S.A. se dio sin que se cumpliera el trámite legal para el levantamiento del fuero de salud que otorga la estabilidad laboral reforzada por discriminación en su salud y esta circunstancia al ser desconocida por la ahora accionada vulneraría sus derechos fundamentales invocados.

De otro lado tenemos que el accionado En sus descargos nos informa que el señor JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA firmó un contrato individual de trabajo por duración de la obra o labor determinada, con el PUNTO EMPLEO S.A., y que este contrato terminó porque la obra que se estaba realizando no tenía continuidad, la cual finalizó al estabilizar la operación y como consecuencia de ello, se dieron por terminadas las contrataciones que se realizaron para atender las actividades propias de la misma, lo cual reiteran, además que no existió nexo de causalidad entre la terminación del contrato de trabajo de OBRA Y LABOR y la supuesta situación de salud del señor ALVAREZ BARBOSA o su supuesta condición médica. En gracia de discusión, no lo demuestra la parte actora, aún a pesar de que es en aquella parte en quien reside la carga de la prueba.

De los hechos narrados por las partes, tenemos que para esta célula judicial, el caso sub examine constituye única y exclusivamente a un conflicto de índole laboral entre el señor JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA y su antiguo empleador PUNTO EMPLEO S.A., en razón a la naturaleza de la terminación de su contrato de trabajo, donde el accionante plantea por su lado que fue injustificado por cuanto afirma que



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

le despidió estando pendiente una valoración médica con el ortopedista y porque le es aplicable la figura de la ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA por su estado de debilidad manifiesta, y el empleador sabía de su estado de salud, por el otro lado el empleador indica que la terminación del contrato no tiene ningún nexo de causalidad con su estado de salud, y que su despido fue por una causa legal y objetiva, conflicto que debe ser dilucidado por el Juez Ordinario Laboral a través de un proceso ordinario, quien es el llamado a dilucidar y tasar los perjuicios a los que hubiese lugar.

Así las cosas se evidencia que el actor no acreditó prueba que confirmara el nexos de causalidad entre la terminación del contrato de labor y la afectación medica que presenta o por lo menos hubiera estado incapacitada antes de la terminación de su contrato, pretende que por esta vía constitucional se le dirima las causas que determinaron la terminación de su contrato de trabajo y reintegro laboral, en este asunto no se podría invadir la órbita de competencia del Juez Ordinario Laboral para dirimirle su litigio referente a su contrato laboral. Porque no se vislumbra vulneración a sus derechos fundamentales invocados.

La regla general consiste en que la acción de tutela no es la vía judicial idónea para obtener pretensiones laborales, dado que existe una jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido especialmente fortalecida con la implementación del sistema de oralidad¹ introducido con la Ley 1149 de 2007.

Situaciones como esta han sido ya analizadas por la Honorable Corte Constitucional en su Jurisprudencia quien ha hecho precisiones acerca de los requisitos que debe cumplirse para predicar el perjuicio irremediable en una demanda de tutela para lo cual nos remitiremos a un aparte de la Sentencia T-185 de 2010 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub cuyo tenor literal manifiesta:

“...Ahora bien, frente a la procedencia excepcional de la acción cuando se está frente a un perjuicio irremediable, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable²...” (Subrayado Fuera de Texto)

Estima el despacho que, en el caso en concreto con los elementos de juicio allegados, no puede indicarse que se está ante la existencia de un perjuicio irremediable, atendiendo a que, en el plenario, no obra un elemento de juicio que permita vislumbrar que el mismo sea cierto, grave y de urgente atención, que permita la procedencia excepcional de la presente acción constitucional siquiera como mecanismo transitorio.



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

Ahora bien, en cuanto al derecho a la Salud, el despacho de manera oficiosa consulto la base de datos del ADRES, y registra que el accionante señor JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA, se encuentra activo en el régimen contributivo, en la Entidad Promotora de Salud ASMET SALUD E.P.S. S.A, Lo que hace inferir que no se encuentra desprotegido en su acceso a la seguridad social en salud, razón por la cual no estimamos que se encuentre conculcado dicho derecho fundamental

Siendo, así las cosas, este despacho Judicial no tiene otra opción más que declarar improcedente la presente acción de tutela incoada por el señor JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA, en contra de PUNTO EMPLEO S.A. Por cuanto el actor cuenta con otra vía judicial como lo es acudir ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral, toda vez que no fue acreditada la existencia de un perjuicio irremediable que torne procedente siquiera de manera transitoria esta acción constitucional.

Asimismo, este despacho desvinculara de la presente acción de tutela a las empresas, ASMET SALUD EPS, SEGUROS SURAMERICANA ARL y al MINISTERIO DE TRABAJO, por no encontrarse vulneración a los derechos fundamentales invocados por la parte accionante. -

En mérito de lo expuesto EL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN MARTIN-CESAR, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedente la presente acción de tutela, por el derecho a la estabilidad laboral reforzada debido cuya protección invoca JOSE GREGORIO ALVAREZ BARBOSA, en nombre propio identificado con cédula de ciudadanía número 77.132.390 de San Martín - Cesar contra la empresa PUNTO EMPLEO S.A. conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: desvincular de la presente acción de tutela a las empresas, ASMET SALUD EPS, SEGUROS SURAMERICANA ARL y al MINISTERIO DE TRABAJO, por no encontrarse vulneración a los derechos fundamentales invocados por la parte accionante

TERCERO: Notifíquese la presente sentencia por el medio más expedito, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En el evento de no ser impugnado este fallo, désele estricto cumplimiento, por Secretaría, a lo previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

CATALINA PINEDA ALVAREZ
JUEZ



Radicado No. 207704089 001 2021 000186 00

Firmado Por:

Catalina Pineda Alvarez
Juez
Juzgado Promiscuo Municipal
Juzgado Municipal
Cesar - San Martin

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:

85f2a3b251bf79d54e980f7ae4432818917f325bc796501c3d893a444e9f14a1

Documento generado en 31/08/2021 06:11:45 PM

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