JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C. Agosto dos de dos mil veintiuno.

TUTELA No. 1100131030272021-00305-00 de BRAYAN MAURICIO RIMOLO MESA contra EPS NUEVA EPS Y MONTAJES MESA SAS.

Procede el Despacho a decidir la presente acción de tutela con el siguiente estudio:

ANTECEDENTES :

LA ACCION Y EL DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO

El señor BRAYAN MAURICIO RIMOLO MESA actuando en causa propia, acude a esta judicatura para que le sean tutelados los derechos fundamentales mínimo vital, estabilidad laboral reforzada, trabajo, igualdad, seguridad social, salud y vida digna, que considera el accionante están siendo vulnerados por la entidad accionada.

En síntesis narra en sus hechos que desde el 16 de febrero de 2021, ingreso a trabajar con la empresa **MONTAJES MESA S.A.S.**, mediante contrato verbal, afiliado a la EPS NUEVA EPS, como cotizante en el régimen contributivo y que El 23 de mayo sufrió lesiones por herida en su antebrazo izquierdo con arma corto punzante, por lo cual estuvo Hospitalizado por un lapso de 15 días en el Hospital de Kennedy.

Señala que La Herida le generó **LESIÓN PARVIAL DE ARTERIA HUMERAL Y VENA HUMERAL IZQUIERDA – LESION DE NERVIO CUBITAL Y MEDIANO IZAUIERDO - TRAUMATISMO DEL NERVIO MEDIANO A NIVEL DEL BRAZO LESION MEDIANO Y CUBITAL y que** Dicha situación le ha generado incapacidades en varias oportunidades, por lo que viene sufriendo de serios quebrantos de salud, debido a su estado de salud por lo que debe tener servicio médico continuo e ininterrumpido.

Dice que dicha Situación inmediatamente la comunico a su empleador, anexándole historia clínica y las incapacidades. Que se le informo que desde el 15 de mayo de 2021 su empleador había cancelado la vinculación a la Nueva Eps. Y que En varias oportunidades ha requerido de citas médicas para los controles debido a la enfermedad, al solicitar el **SERVICIO MEDICO** ante **EPS NUEVA**

EPS, le negaron la atención por mora en los aportes por parte de **MONTAJES MESA S.A.S.**

Manifiesta que su condición de salud está seriamente deteriorada, tiene tratamientos médicos pendientes, no tiene ingresos adicionales a su salario, por lo tanto, le resulta imposible asumir de forma particular el costo del tratamiento que requiere.

Refiere que en este momento se encuentra con afectación grave de la salud, y de forma arbitraria e injusta la accionada **MONTAJES MESA S.A.S.** lo despide a pesar de estar en tratamiento debido a las consecuencias de la enfermedad que padece trabajando para ellos, vulnerando así sus derechos al mínimo vital, estabilidad laboral reforzada, trabajo, igualdad, seguridad social, salud y vida digna.

Manifiesta que su condición de salud no le permite trabajar en debida forma, su estado es de inferioridad, subordinación, vulnerabilidad ante **MONTAJES MESA S.A.S.**

Solicita que a través de este mecanismo se amparen sus derechos fundamentales ya invocados y se ordene la Nueva Eps a activarlo y prestarle todos los servicios de salud, en especial **EL TRATAMIENTO QUE REQUIERE LA LESIÓN QUE SE LE OCACIONÓ EN el ANTEBRAZO IZQUIERDO**, evitando en el futuro suspenderlos por situaciones económicas, en aras de garantizar sus derechos fundamentales.

Que se ordene al empleador **MONTAJES MESA S.A.S.** el **REINTEGRO A su PUESTO DE TRABAJO, PAGUEN Y RECONOZCAN LOS SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR POR EL INJUSTO DESPIDO, ASÍ COMO LAS PRESTACIONES SOCIALES GENERADAS, LE GARANTICEN LA CONTINUIDAD en LA AFILIACION A SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, PENSIONES Y ARL**, para poder dar continuidad al tratamiento.

TRAMITE PROCESAL

Se admitió la acción de tutela requiriendo a la parte accionada para que en el término de dos días se pronunciara sobre los hechos y circunstancias que motivaron la acción constitucional.

CONTESTACION DE LA PARTE ACCIONADA

NUEVA EPS

Dice que una vez revisada la base la base de afiliados de Nueva EPS, se evidencia que BRAYAN MAURICIO RIMOLO MESA CC 1016080467 se encuentra en estado ACTIVO al Régimen de Seguridad Social en Salud a través la Nueva EPS en el RÉGIMEN CONTRIBUTIVO.

Que Validada la acción de tutela del afiliado BRAYAN MAURICIO RIMOLO MESA identificado con CC 1016080467, se informa que el afiliado registra activo en la base de datos bajo Decreto 538 del 2020 de acuerdo a la emergencia sanitaria que vive el país.

Señala que Es importante aclarar que esta activación se realiza de acuerdo a que el usuario no registra aportante vigente su ultimo aportante MONTAJES MESA SAS NIT 900853286, reporto novedad de retiro en la afiliación del usuario en el mes de junio del 2021 a través de la planilla de autoliquidación sin que a la fecha reporte novedad de ingreso.

Solicita se le desvincule por falta de legitimación.

La empresa MONTAJE MESA SAS no dio respuesta.

CONSIDERACIONES:

De la Acción:

Respecto de la acción ejercida por el perjudicado el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra que: toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a 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.

Competencia y Procedencia:

Es competente este Juzgado con fundamento en el Decreto 1382 de 2000.

Del caso Concreto:

Concorre a esta judicatura el señor BRAYAN MAURICIO RIMOLO MESA para solicitar se ordene ordene la Nueva Eps a activarlo y prestarle todos los servicios de salud, en especial **el tratamiento que requiere la lesión que se le ocasionó en el**

antebrazo izquierdo, evitando en el futuro suspenderlos por situaciones económicas, en aras de garantizar sus derechos fundamentales.

Que se ordene al empleador **MONTAJES MESA S.A.S.** el **reintegro a su puesto de trabajo, paguen y reconozcan los salarios dejados de percibir por el injusto despido, así como las prestaciones sociales generadas, le garanticen la continuidad en la afiliación a seguridad social en salud, pensiones y arl**, para poder dar continuidad al tratamiento.

El artículo 48 de la Carta Política, dispone que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público en cabeza del Estado, que debe garantizarse a todas las personas “en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”. Para esta Corporación la seguridad social es un derecho de raigambre fundamental, que debe ser definido de la siguiente manera: “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano” - T-043-2019-

La Corte ha sostenido que el artículo 49 de la Constitución Política establece que la salud, a favor de todos los habitantes del territorio Nacional, es un derecho y un servicio público. Por ello, surge la obligación del Estado de organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Se ha sostenido igualmente, que el mencionado derecho a la salud no puede protegerse *prima facie* por vía de tutela, pues su garantía implica el reconocimiento de que su faceta prestacional obliga al Estado a racionalizar la asignación de inversión suficiente para que su garantía tenga un alcance integral, frente a la necesidad de sostenimiento que tiene también la garantía de otros derechos. Y esto dentro de un contexto de recursos escasos como el colombiano. De otro lado, es necesario determinar las prestaciones que definen el contenido del derecho a la salud, pues al igual que numerosos enunciados normativos de derechos constitucionales, éste tiene la estructura normativa de principio y, en esa medida, las condiciones de aplicación de la obligación constitucional de garantizar el servicio de salud a los colombianos, deben ser concretadas en prestaciones específicas, que hagan efectiva su exigibilidad ante el juez.

La Estabilidad Laboral Reforzada

La figura de “*estabilidad laboral reforzada*” tiene por titulares a: (i) mujeres embarazadas; (ii) personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud; (iii) aforados sindicales; y (iv) madres cabeza de familia. En el caso de las personas con discapacidad, “*es el derecho que garantiza la permanencia en el empleo, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral*”. Adicionalmente, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite una discapacidad. En este contexto, la estabilidad laboral reforzada hace ineficaz el despido o desvinculación cuando la razón del mismo es la condición especial que caracteriza al trabajador.

El artículo 25 de la Constitución Política señala que el trabajo “es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.” 2. Como derechos conexos al trabajo se encuentran conceptos como el “mínimo vital y móvil” y la seguridad social, derechos que están conexos a la vida y salud de los trabajadores y sus familias.

Con respecto al mínimo vital, la Corte Constitucional ha definido el mínimo vital como aquella porción del ingreso que tiene por objeto cubrir las necesidades básicas como alimentación, salud, educación, recreación, servicio públicos domiciliarios, etc. “Por ello, la misma jurisprudencia ha entendido que el concepto de mínimo vital no sólo comprende un componente cuantitativo, la simple subsistencia, sino también uno cualitativo, relacionado con el respecto a la dignidad humana como valor fundamente del ordenamiento constitucional” Así, se tiene que la falta absoluta de este ingreso básico sitúa al ciudadano en una circunstancia excepcional, la cual no da espera a que se agote un largo proceso laboral ante la inminencia de un perjuicio irremediable, entendido como la imposibilidad manifiesta de cubrir sus necesidades mínimas y las de su núcleo familiar dependiente.

De los hechos narrados en el escrito de tutela, lo pretendido por el accionante y la respuesta allegada por la entidad accionada, la presente acción de tutela no está llamada a prosperar, en primer lugar porque el accionante no presentó ningún medio de prueba que diera certeza a este Juzgador, del estado de vulnerabilidad que lo aqueja ya que no acreditó que sufrió una lesión, que por dicha razón fue atendido en centro asistencial, tampoco acreditó, que debía seguir

un tratamiento para la recuperación de la salud, como tampoco informo si para la fecha en que se terminó el contrato laboral, se encontraba incapacitado o no. Si bien la acción de tutela es un mecanismo informal ello no lo exonera de allegar las pruebas necesarias para corroborar lo dicho.

En segundo lugar la tutela no tiene prosperidad toda vez que la controversia que se plantea de reintegro al puesto de trabajo debe ser dirimida por la jurisdicción ordinaria mediante las acciones especiales que la ley prevé para el efecto.

Por ende, no se agotó, el requisito de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, lo que implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que *“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

Por estas razones, el amparo constitucional impetrado por el señor BRAYAN MAURICIO RIMOLO MESA ha de negarse, por cuanto no encuentra este Despacho que por la entidad accionada se hayan vulnerado sus derechos.

Por consiguiente, lo aquí pedido debe debatirse en otro escenario y teniendo el accionante otro medio al cual acudir, se niega el amparo solicitado.

Por lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá D.C. Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero: NEGAR el amparo solicitado por BRAYAN MAURICIO RIMOLO MESA **contra NUEVA EPS Y MONTAJES MESA SAS.**

Segundo: Notifíquesele a las partes este fallo por el medio más expedito.

Tercero: Envíese el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión en caso de no ser impugnado.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE

La Juez.

MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS.

Firmado Por:

Maria Eugenia Fajardo Casallas
Juez
Civil 027 Escritural
Juzgado De Circuito
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: **a988875c2f75c62f29e11cefb39be0e748024ad338fbedfc153af40860b5b40f**

Documento generado en 02/08/2021 07:28:11 AM

Tutela No. **1100131030272021-00305-00**