

JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
cimpl02bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D. C., ocho de mayo de dos mil veinte

REF. Tutela No. 2020-216

De: *Jairo Alfonso Franco Hernández*

Contra: *Zingal S.A.S. y ARL Seguros Bolívar.*

V/das. *Jarbsalud IPS., Sociedad Médica de Ortopedia y Accidentes Laborales S.A., Mediport S.A.S. y Ministerio del Trabajo.*

Se procede a resolver la solicitud de tutela de la referencia con base en los hechos que a continuación se sintetizan.

I. ANTECEDENTES

Jairo Alfonso Franco Hernández, presentó acción de tutela en contra de *Zingal S.A.S. y ARL Seguros Bolívar*, con fundamento en los hechos que a continuación se sintetizan:

- Que el 6 de febrero de 2018 por medio de un contrato laboral a término indefinido ingresó a trabajar en la sociedad *Factorías Andinas S.A.S.*, quien después cambio su nombre a *Zingal S.A.S.*, en el cargo de Mensajero – Auxiliar de Producción.

- Que el 24 de octubre de 2018 en el desempeño de sus funciones tuvo un accidente de tránsito, razón por la cual, informó al empleador quien a su vez comunicó a la *ARL Compañía de Seguros Bolívar S.A.* la situación.

- Que como consecuencia del accidente sufrió una “*fractura de la epífisis superior de la tibia*”, por lo cual fue sometido a cirugía el 25 de octubre de 2018.

- Que inicialmente le fue entregada una incapacidad médica por 30 días, la que además le fue prorrogada en el tiempo para un total de 10 meses de incapacidad, que finalizaron el 10 de agosto de 2019, fecha en la cual le dictaminaron que podía volver a laborar, bajo algunas recomendaciones médicas, tales como: no volver a conducir motocicleta y reubicación del puesto laboral.

- Que como consecuencia de lo anterior fue reubicado ejerciendo labores de archivo, sin embargo, le informaron que no era apto para llevar a cabo esas funciones.

- Que después de la cirugía debe apoyarse con un bastón para movilizarse, lo que le limita sus ofertas laborales.

- Que debido a molestias que empezó a presentar en su pierna derecha, el día 16 de octubre de 2019 se presentó en la *Clínica de Ortopedia y Accidentes Laborales*, donde le dieron una incapacidad por 2 días y le ordenaron una revisión para prever la necesidad de una segunda intervención quirúrgica.

- Que a finales del 2019 su empleador lo envió a casa aduciendo como argumento principal que su reubicación era materialmente imposible y que debido a las constantes incapacidades era lo más adecuado.

- Que fue sometido a una segunda cirugía el 13 de enero de 2020 e incapacitado nuevamente por 30 días desde el 13 de enero de 2020 y hasta el 11 de febrero del mismo año, la cual fue prorrogada en el tiempo en varias oportunidades hasta el día 11 de abril de 2020, fecha para la cual tenía agendado el control normal, para renovar el periodo de incapacidad.

- Que de la ARL le informaron que como consecuencia de la pandemia que vive el país fueron suspendidas las citas médicas de control, así como las terapias hasta nueva orden.

- Que con el mismo fundamento de la ARL su empleador le suspendió el contrato de trabajo aduciendo como causa "*fuerza mayor o caso fortuito*", decisión que le fue comunicada el 14 de abril de 2020, esto es un día antes del pago de la quincena respectiva.

- Que en la actualidad no cuenta con otro sustento adicional diferente al de su salario, tiene 3 hijos y 1 esposa, lo que afecta su mínimo vital y el de su familia.

- Que la última comunicación con la ARL fue el 22 de abril de 2020, en la que le informaron que tramitarían los documentos correspondientes para prolongarle la incapacidad respectiva.

- Que de su estado de salud tiene pleno conocimiento la empresa, la cual sabe que no es permitido legalmente dar por terminado su contrato laboral, pues cuenta con fuero laboral como consecuencia del accidente sufrido.

- Que es imposible recurrir a la jurisdicción ordinaria en estos momentos debido a la suspensión de términos decretada por el *Consejo Superior de la Judicatura*, y en todo caso de ser viable el tiempo de resolución sería excesivo.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce el accionante que la entidad accionada vulnera sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, al trabajo, a la seguridad social, a la dignidad humana y a la igualdad.

III. PETICIÓN

La protección de los derechos fundamentales relacionados en precedencia, y en consecuencia se ordene: 1) Al empleador dejar sin efecto la suspensión del contrato laboral, 2) El pago de salarios dejados de percibir y los que en el futuro se causen y 3) Ordenar a la *Compañía de Seguros Bolívar S.A. – ARL Seguros Bolívar*, expedir una nueva incapacidad médica, que tenga como fecha de inicio el 11 de abril hogaño y se extienda hasta tanto sea pertinente agendar el control médico respectivo.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto de fecha 24 de abril de 2020 se admitió la tutela, contra *Zingal S.A.S.*, y la *Compañía de Seguros Bolívar S.A. – ARL Seguros Bolívar*; se dispuso vincular al trámite a *Jarbsalud IPS.*, a la *Sociedad Médica de Ortopedia y Accidentes Laborales S.A.*, a *Mediport S.A.S.* y al *Ministerio del Trabajo*; y se ordenó notificar el inicio de la acción tanto a las accionadas como a las vinculadas.

V. CONTESTACIONES

1. La accionada ***Zingal S.A.S.***, se limitó a señalar que en ningún momento ha dejado de cancelar el salario del accionante y que para demostrarlo allegaba los comprobantes de pago electrónicos emitidos por *Bancolombia*.

2. La ***Administradora de Riesgos Laborales de la Compañía de Seguros Bolívar S.A.***, adujo que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante, por lo cual solicitó declarar improcedente la acción de tutela.

Informó igualmente que el actor se encuentra afiliado a dicha *Administradora de Riesgos Laborales* a través de su empleador *Zingal S.A.S.* desde el 07 de febrero de 2018, sin novedad de retiro a la fecha.

Respecto de la relación contractual del trabajador y la suspensión del contrato laboral, señaló que no le constaba nada, toda vez que corresponde a hechos atribuibles a un tercero, por lo cual no tiene ninguna injerencia.

Con relación a la expedición de la incapacidad posterior al 11 de abril de 2020, indicó que la ARL expidió la misma desde el 12 de abril de 2020 y hasta el 11 de mayo de 2020 y que adicionalmente le remitió comunicado con fecha de 22 de abril donde le informó al actor que tiene cita de control con el Dr. *José Ignacio Sánchez* para el mes de mayo de 2020, y que solamente el médico tratante podrá determinar la pertinencia o no de la expedición de las incapacidades del trabajador.

Advirtió que la ARL cuenta con dos meses contados desde la fecha en la cual se allegaron los certificados para su reconocimiento, conforme a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 1 de la ley 776 de 2002 y que en todo caso los únicos que legalmente están facultados para emitir certificados de incapacidad son los médicos, y en consecuencia el juez de tutela está imposibilitado para ordenar el pago de incapacidades laborales no dictaminadas por los médicos tratantes.

3. El **Ministerio del trabajo** solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela frente a dicha entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no es ni fue empleadora del actor, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral.

Se refirió a la estabilidad laboral reforzada, recalcando la protección especial que le asiste a los trabajadores con discapacidad o incapacitados, por su especial condición de salud. Así mismo indicó que mediante sentencia de unificación SU 049/2017, la Corte Constitucional reiteró el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada de quienes tienen una afectación en su salud que les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, circunstancia que genera una debilidad manifiesta y que puede ocasionar que la persona se vea discriminada por ese hecho.

Resaltó que de acuerdo con lo previsto en el art. 26 de la Ley 361 de 1997, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminados por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo, de ser ello así, tendrán derecho a una indemnización equivalente a 180 días de salario.

Sobre el derecho al mínimo vital resaltó que el artículo 53 de la Constitución Nacional, ampara el mismo para todos los trabajadores y que la Corte Constitucional, en Sentencia T-581 A /11, advirtió que:

“El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe ser evaluado desde un punto de vista desde de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana.”.

Frente a la suspensión de contratos señaló que dicha facultad está consagrada en el artículo 51 del *Código Sustantivo del Trabajo*, el cual contiene las causales taxativas por las cuales procede; sin embargo resaltó que la Corte Constitucional en sentencia 048 de 2018, realizó algunas precisiones al respecto, para concluir que al declararse la suspensión de los contratos laborales, el trabajador deja de prestar los servicios para los que fue contratado y como consecuencia de ello dejar de percibir el salario que le corresponde, sin embargo el empleador tiene la obligación de continuar con la prestación del servicio en salud, ya que el trabajador no se puede ver afectado en sus garantías laborales mínimas que se encuentran reconocidas en las normas laborales vigentes pues este ordenamiento jurídico busca proteger a la parte débil de la relación laboral que puede verse afectada en sus derechos e intereses.

Con relación al COVID-19 señaló que mediante Circular 21 del 17 de marzo de 2020, dicha entidad presentó unos lineamientos a los empleadores que tienen por objeto proteger el empleo y la actividad productiva, consistentes en los distintos mecanismos establecidos en las normas laborales tales como: trabajo en casa, teletrabajo, vacaciones anuales, anticipadas y colectivas, permisos remunerados, y salario sin prestación del servicio.

Advirtió que no corresponde al Ministerio del Trabajo determinar la legalidad de la terminación o suspensión de un vínculo laboral, o cualquier otra medida tomada por parte de un empleador en plena emergencia sanitaria, pues ello lleva consigo la valoración particular de las condiciones de la empresa, el desarrollo de su objeto social y el impacto del COVID-19, valoraciones que son de la órbita exclusiva de los jueces en consonancia con lo señalado en el artículo 486 del *Código Sustantivo del Trabajo*.

Resaltó que a través de la Circular 27 de 2020 el Ministerio del Trabajo prohibió a los empleadores coaccionar a los trabajadores a tomar licencias no remuneradas, e hizo referencia a lo establecido en la Sentencia C-930 de 2009 donde la Corte Constitucional indicó que frente a situaciones que no son imputables al empleador ni al trabajador sino a causas de un tercero como es el legislador a un caso

de fuerza mayor o caso fortuito no es posible que este hecho sea asumido por el trabajador.

De otra parte, resaltó las medidas tomadas por el gobierno nacional a través de sus distintos decretos entre los que se encuentra el decreto 488 de 2020 en el que se establecen mecanismos de protección al cesante que es aplicable a trabajadores dependientes e independientes.

Finalmente recordó que el actor dispone de los medios ordinarios de defensa ante la jurisdicción ordinaria laboral, para la protección de sus derechos, apropiado para resolver las controversias que se suscitan en las relaciones laborales.

De otra parte, advirtió que dicha entidad cumple funciones de policía administrativa laboral bajo los parámetros establecidos en los artículos 485 y 486 del CST y en consecuencia no puede invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria laboral, por lo cual le esté vedado el pronunciamiento de juicios de valor para declarar los derechos de las partes o dirimir las controversias, función que es netamente jurisdiccional.

4. El **Grupo Empresarial Jarbsalud I.P.S** solicitó su desvinculación de la acción constitucional por existir falta de legitimación en la causa por pasiva toda vez que indicó que dicha entidad no es la llamada a responder por las pretensiones del actor, por lo cual señaló que se limitaría a exponer la atención médica brindada al accionante.

En tal sentido indicó que el señor *Jairo Alfonso Franco Hernández*, ingresó a dicha institución el 24 de octubre del 2018 luego de un accidente de tránsito en calidad de conductor de motocicleta, y luego de realizados exámenes evidenció “*trazo de fractura Schatzker en tibia derecha conjunto con fractura de platillos tibiales*”, motivo por el cual se le realizó el 25 de octubre de 2018 un procedimiento quirúrgico de *osteosíntesis de platillos tibiales*.

De la misma forma señaló que al accionante se le generaron varias incapacidades en virtud de su condición médica y que fue atendido por última vez el 19 de abril de 2019 en control donde se constató post-operatorio satisfactorio y adecuado.

5. **Mediport S.A.S.**, solicitó su desvinculación de la acción constitucional pues señaló que no tiene ningún vínculo laboral o contractual con el accionante, ni obligaciones pendientes de cumplimiento por algún concepto que deba asumir o solucionar.

De otra parte, informó que el accionante el 13 de enero del 2020 fue sometido a un procedimiento quirúrgico denominado: *“extracción de dispositivo implantado en tibia o peroné, secuestrectomía, drenaje, desbridamiento de tibia o peroné”*, y que en el mismo no se registraron complicaciones.

Finalmente señaló que al actor efectivamente se le emitió incapacidad médica por 30 días desde el 13 de enero y hasta el 11 de febrero del 2020.

6. **La Clínica de Ortopedia y Accidentes Laborales** solicitó su desvinculación de la acción constitucional como quiera que señaló prestó los servicios requeridos por el accionante actuando dentro del marco jurídico y sin vulnerar derecho fundamental alguno.

Informó que el señor *Jairo Alfonso Franco Hernández* fue atendido en dicha institución por el servicio de urgencias el 16 de octubre del 2019 por haber presentado accidente de tránsito el 24 octubre 2018 y por la superación del tope del SOAT, por lo cual fue autorizada la atención por la ARL a la cual se encontraba afiliado. Así mismo indicó que una vez fue valorado por el médico general de turno el diagnóstico fue *fractura de la diáfisis de la tibia*, por lo cual se le generó tratamiento analgésico vía intramuscular oral y tópico y se le expidió una incapacidad por dos días.

VI. CONSIDERACIONES

1. La Constitución Política de 1991 en su artículo 86, establece la acción de tutela como un mecanismo constitucional de carácter excepcional para la protección de derechos fundamentales; prevé 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 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...”*. Se trata entonces de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza que obtendrá oportuna resolución, a la protección inmediata y directa del Estado, a objeto que, en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenazas de sus derechos fundamentales logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del estado, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Nacional.

La finalidad de esa acción es lograr que mediante un trámite preferente y sumario, el juez profiera una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

2. Sobre la estabilidad laboral reforzada de las personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta.

El artículo 53 de la Constitución Política consagra el derecho a la estabilidad laboral como principio que rige todas las relaciones laborales y que se manifiesta en *“la conservación del cargo por parte del empleado, sin perjuicio de que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral al verificar que se ha configurado alguna de las causales contempladas en la ley como “justa” para proceder de tal manera.”*¹

Teniendo en cuenta el estado de debilidad manifiesta en que se pueden encontrar aquellos trabajadores discapacitados o con afecciones en su salud, y con el objeto de brindarles una protección especial que les garantice la permanencia en su trabajo, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado a partir del principio de estabilidad en el empleo, el derecho a la estabilidad laboral reforzada; conforme al cual, el empleador sólo podrá desvincular al trabajador que presente disminución física o psíquica, cuando medie autorización del inspector del trabajo y por causa distinta a la de su padecimiento.

En dicho sentido, la Corte Constitucional en Sentencia SU-049 de 2017 unificó su jurisprudencia sobre la estabilidad laboral reforzada, y señaló que:

*“Como se observa, según la Constitución, no solo quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, definida con arreglo a normas de rango reglamentario, deben contar con protección especial. **Son todas las personas “en circunstancias de debilidad manifiesta” las que tienen derecho constitucional a ser protegidas “especialmente”** (CP art 13). Este derecho no se circunscribe tampoco a quienes experimenten una situación permanente o duradera de debilidad manifiesta, pues la Constitución no hace tal diferenciación, sino que se refiere genéricamente incluso a quienes experimentan ese estado de forma transitoria y variable... Pues bien, la protección especial debe en primer término fundarse en los principios de solidaridad e integración social (CP arts. 1, 43 y 95). La solidaridad supone asumir como propias causas en principio ajenas, cuando el titular de ellas no puede por razones objetivas ejercer su defensa y protección individualmente*

¹ T-449 de 2008 M.P. Humberto Sierra Porto.

de forma integral.Así, **por ejemplo, cuando una persona experimenta una afectación de salud relevante, el principio de solidaridad implica** para sus familiares la asunción de su cuidado y asistencia personal; para las instituciones de salud con las que estaba vinculado y venía recibiendo tratamiento, el deber de continuar la prestación de servicios que requiera; y **para sus empleados y contratantes, el deber de preservarlo en el empleo a menos que concurra justa causa convalidada por la oficina del Trabajo, sin perjuicio de la obligación de reubicarlo, capacitarlo y ajustar las condiciones de su trabajo al cambio en sus condiciones existenciales,** pues esto además se acompasa con el principio de integración social (CP art 43)....”

Así mismo, en reciente jurisprudencia Sentencia T-014 de 2019, la Corte Constitucional reiteró que: “...*la estabilidad laboral reforzada tiene como objetivo brindar protección adicional a las personas que puedan ser apartadas de su trabajo, con ocasión de una eventualidad médica por la que transitoriamente pueda atravesar. La Corte ha señalado que la inobservancia de las limitaciones o formalidades para el despido de personas con limitaciones de salud genera como consecuencia la invalidez del despido. En ese sentido el vínculo laboral que, aparentemente y como un acto discriminatorio por parte del empleador, había terminado, no puede entenderse jurídicamente finalizado*”.

3. Sobre la suspensión del contrato laboral

El Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 51 subrogado por el artículo 4 de la Ley 50 de 1990, establece que el contrato de trabajo se suspenderá por una serie de causales allí previstas de forma taxativa, pues lo pretendido por la norma es evitar que de forma intempestiva el empleador cierre la unidad productiva de la que derivan su subsistencia los trabajadores y su familia, en ese sentido la suspensión de los contratos laborales debe ser entendida como una situación excepcional.

El artículo 53 de la misma ley establece los efectos producto de esa suspensión, en ese sentido se debe entender entonces que una vez ocurrida la suspensión de los contratos de trabajo cesan de forma temporal algunas de las obligaciones a cargo de las partes en la relación laboral, esto es, empleador y trabajador. Así pues, el trabajador deja de prestar los servicios para los que fue contratado y el empleador a su vez suspende el pago de los salarios o remuneración como contraprestación a ese servicio.

Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que “*mientras que dure la suspensión del contrato laboral por un tiempo determinado y de acuerdo con las normas laborales referidas, ciertas obligaciones tales como la prestación del servicio de*

seguridad social (salud y pensión) siguen vigentes en cabeza del empleador con el fin de garantizar a los trabajadores este principio que goza de carácter constitucional, según dispone el artículo 53 superior, de forma tal, que es al empleador a quien corresponde asumir la obligación de prestar el servicio de salud, salvo que se encuentre cotizando a la respectiva EPS a la que tenga afiliada al empleado”² .

Lo anterior toda vez que el trabajador no se puede verse afectado en sus garantías laborales mínimas que se encuentran reconocidas en las normas laborales vigentes que buscan proteger a la parte débil de la relación laboral que puede verse afectada en sus derechos e intereses, por lo cual es fundamental continuar el pago de los aportes a Seguridad Social.

4. Del caso en concreto

Revisada la actuación se tiene que el accionante, presentó acción de tutela por considerar amenazados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, al trabajo, a la seguridad social, a la dignidad humana y a la igualdad, correspondiéndole a esta instancia constitucional resolver si con la conducta asumida por las accionadas, se vulneraron tales derechos ameritándose su protección por este medio preferente y sumario.

4.1. El señor *Jairo Alfonso Franco Hernández*, pretende con la interposición de la presente acción que se deje sin efectos la suspensión de contrato realizada por su empleador y comunicada con fecha 14 de abril del año en curso y que en consecuencia se ordene el pago de los salarios dejados de percibir y los que en el futuro se causen, lo anterior teniendo en cuenta que se encuentra incapacitado como producto de una intervención quirúrgica que requirió en virtud de un accidente de tránsito que sufrió mientras desempeñaba sus labores como mensajero.

De otra parte, solicitó ordenar a la *Compañía de Seguros Bolívar S.A. – ARL Seguros Bolívar*, que proceda a expedirle una nueva incapacidad médica, que tenga como fecha de inicio el 11 de abril del año en curso y se extienda hasta tanto sea pertinente agendar el control médico que requiere, toda vez que manifiesta dicha entidad se niega en virtud de la pandemia a prestarle los servicios médicos que requiere

4.2. Por ello compete a esta sede constitucional determinar si la suspensión del contrato de trabajo y por ende la cesación del pago

² Sentencia T-048 de 2018. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. Reitera Sentencia SU-562 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

de salarios al trabajador incapacitado genera una vulneración de sus derechos fundamentales previo las siguientes consideraciones,

En primer lugar, no cabe duda de que el accionante se encuentra en un estado de debilidad manifiesta con ocasión de su especial condición de salud, producto del accidente de tránsito que sufrió en el año 2018 y que le determinó limitaciones físicas para el desempeño de sus funciones; y le ha generado la expedición de varias incapacidades por largos periodos. Asimismo, obra prueba de la historia clínica del accionante que da cuenta de los diferentes procedimientos que le han sido practicados y copia de la última incapacidad médica otorgada por el *Dr. José Ignacio Sánchez Urbina* de fecha 22 de abril del 2020. También según lo expresó la ARL accionada en su escrito de contestación, ésta última le fue prorrogada hasta el día 11 de mayo del año en curso, fecha en la que se le elaborara un nuevo control para determinar su estado de salud.

De la misma forma el empleador en su contestación no controvertió el estado de debilidad manifiesta del actor, así como tampoco hizo alusión a la suspensión del contrato de trabajo sino que únicamente se limitó a mencionar que estaba cancelando los salarios al trabajador periódicamente; al respecto es preciso señalar que los comprobantes allegados no dan cuenta precisa de la fecha en la cual se realizaron las transacciones y por ende no es posible determinar de los mismos un cumplimiento cabal de las obligaciones del empleador.

Pese a que en principio de las manifestaciones de la entidad empleadora accionada se entendería que el contrato del trabajador no se encuentra suspendido lo cierto es que la accionante aportó la prueba de dicha suspensión consistente la comunicación de fecha 14 de abril del 2020 donde se le informa sobre tal decisión.

De otra parte y con relación a la situación de emergencia que vive el país a causa del COVID-19 es preciso recordar en este punto que el Ministerio del Trabajo mediante Circular 21 del 17 de marzo de 2020, presentó varios lineamientos a los empleadores con el objeto proteger el empleo y la actividad productiva, señalando expresamente los distintos mecanismos con los que cuentan los empleadores para el manejo de la situación tales como: *el trabajo en casa, teletrabajo, jornada laboral flexible, vacaciones anuales, anticipadas y colectivas, permisos remunerados, y salario sin prestación del servicio.*

Lo anterior lo realizó dicha entidad atendiendo a que 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.*”; tiene como derechos conexos el mínimo vital y móvil y la seguridad social, derechos que están a su vez conexos a la vida y salud de los trabajadores y sus familias; y el llamado de la

Organización Internacional del Trabajo para proteger los trabajadores, estimular la economía y el empleo y sostener los puestos de trabajo y los ingresos del trabajador.

En tal sentido impuso la obligación a los empleadores de llevar a cabo todas las acciones que se encuentren a su alcance para tratar de mantener las relaciones vigentes durante la emergencia sanitaria que atraviesa el país.

Ahora bien, para efectos de la presente tutela la causal alegada por la empresa empleadora con el fin de justificar la suspensión del contrato laboral del actor establece: *“El contrato de trabajo se suspende: **1. Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución**”* (Subrayado y negrita fuera de texto)

Debe decirse entonces que el empleador no aportó prueba de que la situación que atraviesa el país producto de la emergencia sanitaria le impida la ejecución del contrato suscrito con el trabajador, ni mucho menos de que se encuentre imposibilitado para el pago del salario, así como tampoco demostró haber agotado los mecanismos contemplados en la ley laboral distintos al de la suspensión del contrato recordados por el Ministerio del Trabajo en la circular arriba mencionada.

De la misma forma cabe recordar la Sentencia C-930 de 2009 donde la Corte Constitucional indicó que: *“En estas situaciones en las cuales la suspensión del trabajo no obedece a causas imputables ni al empleado ni al empleador, sino a las prescripciones del legislador o a circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito, o a interpretaciones sobre el alcance del derecho fundamental de asociación sindical, **hacer que la carga la asuma el trabajador ya sea económicamente mediante el descuento sobre su salario o en trabajo personal con afectación de su derecho al descanso no resulta conforme a la Constitución, ya que para el trabajador el salario y el descanso son derechos fundamentales irrenunciable**, en tanto que hacer recaer esta responsabilidad en el empleador no representa una carga excesiva o desproporcionada que implique un rompimiento desmesurado del equilibrio contractual”*. (Subrayado y negrita fuera de texto)

Así las cosas, se establece que el estado de debilidad manifiesta del trabajador accionante se encuentra acreditado no solo por el accidente laboral sufrido sino por las incapacidades periódicas y extensas que se le han otorgado derivadas de éste, que a su vez le han generado limitaciones para el cumplimiento de las funciones, que incluso han llevado al empleador a realizar cambio de funciones al trabajador, según lo expresó el accionante en su escrito de tutela y que no fue controvertido en el escrito de contestación.

De igual manera se tiene que el trabajador se encuentra en éste momento y desde que se formuló éste amparo constitucional bajo incapacidad económica, lo que impedía al empleador la suspensión de su contrato de trabajo y dado que su salario es la única fuente de ingreso, se hace necesario conceder el amparo constitucional solicitado ya que se encuentra probada la afectación al mínimo vital y móvil, así como el estado de debilidad manifiesta que hacen al actor un sujeto de especial protección constitucional beneficiario de la estabilidad laboral reforzada y en tal sentido se dejará sin efecto la suspensión ordenada por la entidad accionada *Zingal S.A.S.* y se ordenará el pago inmediato si aún no lo ha hecho de los salarios dejados de percibir y los que en lo sucesivo se causen en virtud de la relación laboral.

4.3. Respecto a la petición del accionante de ordenar a la ARL accionada la expedición de una nueva incapacidad médica debe resaltarse que durante el trámite de la acción de tutela el accionante allegó escrito donde señala que la misma, procedió a expedirle la incapacidad médica requerida, de la misma forma de la respuesta dada por dicha entidad se desprende la veracidad de las afirmaciones realizadas por el actor, así como la efectiva prestación de los servicios requeridos por este. Al respecto, en sentencia T-011 de 2016, refirió:

“CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Fenómeno que puede presentarse a partir de dos eventos que a su vez sugieren consecuencias distintas: hecho superado y daño consumado. El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. El daño consumado tiene lugar cuando “la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela”.

De conformidad con lo anterior, es claro que ya fue superada la circunstancia por la cual se interpuso la presente acción en contra de la *Compañía de Seguros Bolívar S.A. – ARL Seguros Bolívar*, pues la misma ya emitió la incapacidad requerida por el accionante y por ende hay carencia actual de objeto, lo que conduce a la denegación del amparo pretendido, por haberse configurado lo que la jurisprudencia constitucional denomina hecho superado.

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

VII. RESUELVE

PRIMERO: Conceder la protección de los derechos fundamentales invocados por *Jairo Alfonso Franco Hernández*, conforme las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Dejar sin efectos la suspensión del contrato laboral del trabajador *Jairo Alfonso Franco Hernández* comunicada por la accionada *Zingal S.A.S.* mediante carta de fecha 14 de abril de 2020.

TERCERO: Ordenar a *Zingal S.A.S.*, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, (i) proceda a cesar los efectos de la suspensión del contrato del accionante y (ii) a cancelar si aún no lo ha hecho los salarios que legalmente le corresponden dejados de percibir y los que en lo futuro se causen en vigencia de la relación laboral.

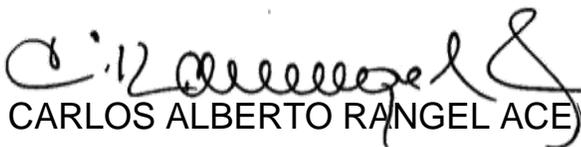
CUARTO: Denegar el amparo constitucional deprecado por el accionante en contra de la *Compañía de Seguros Bolívar S.A. – ARL Seguros Bolívar*, por haberse configurado un hecho superado, conforme las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

QUINTO: Desvincular a *Jarbsalud IPS*, a la *Sociedad Médica de Ortopedia y Accidentes Laborales S.A.*, a *Mediport S.A.S.* y al *Ministerio del Trabajo*.

SEXTO: Notificar esta decisión a los interesados por el medio más expedito y eficaz (art. 30 Decreto 2591 de 1991).

SÉPTIMO: En caso de no ser impugnada, por secretaría, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el Inc. 2 del Art. 31 del Decreto 2591/91.

NOTIFÍQUESE


CARLOS ALBERTO RANGEL ACEVEDO

Juez

K.A.