

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil veinte (2020)

Radicado: (051) **2020 – 00192 01**
Proceso: Acción de Tutela (SEGUNDA INSTANCIA)
Accionante: Fernando Chaparro Caro
Accionados: RCN Televisión S.A.
Asunto: **SENTENCIA**

Agotado el trámite que le es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la impugnación presentada por la parte accionante, contra la providencia del dos (02) de junio de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Veinticinco (25) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de la Sede Descentralizada de Kennedy de la Ciudad de Bogotá.

ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

El señor Fernando Chaparro Caro propone acción de tutela para la protección de sus derechos a la vida digna, igualdad, salud, el salario mínimo vital y móvil, al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada, con base en los hechos que a continuación se sintetizan:

- 1.1. Que ingresó a RCN Televisión el 3 de febrero de 1999, inicialmente vinculado para el cargo de “utilero”.
- 1.2. Que al momento de ingresar su estado de salud era perfecto, lo que fue confirmado por la empresa al momento de efectuar sus exámenes médicos de ingreso.
- 1.3. Que el 2 de abril de 2018 radicó ante la gerencia de recursos humanos un comunicado de acoso laboral.

- 1.4. Que el 17 de agosto de 2018 se le informa que la empresa, habiendo evaluado su desempeño, determinó nombrarlo Coordinador de Arte, con una nueva asignación salarial.
- 1.5. Que el 28 de febrero de 2020 se le informa que la empresa ha decidido poner fin al contrato de trabajo a partir de esa misma calenda, alegando restructuración del área en la que se desempeñaba.
- 1.6. Que el quedar sin su empleo lo excluye del sistema [de seguridad social] y le impide la realización de exámenes, tratamientos y medicamentos para buscar una mejor calidad de vida.
- 1.7. Que a la fecha se encuentra adelantando todos los estudios y exámenes necesarios para determinar el origen y los pasos a seguir para la recuperación de sus dolencias.
- 1.8. Que sufre de DIABETES MELLITUS TIPO 1, por la que se hizo controles en el año 2008 y fue remitido al Programa de Diabetes el 12 de septiembre de 2009.
- 1.9. Que el 19 de marzo de 2010 asistió a consulta por dolor en el brazo derecho, por lo que luego se le diagnóstico síndrome de manguito rotador y dolor en articulación, por lo que asistió a control postquirúrgico en noviembre de 2010.
- 1.10. Que la Nueva EPS el 25 de julio de 2011 emitió notificación de calificación de origen, realizada en la primera oportunidad, en que se calificó como enfermedad común el diagnóstico de síndrome de manguito rotador derecho; mismo día en que se remite a Porvenir S.A. para la calificación de invalidez.
- 1.11. Que la ARP Liberty Seguros ratificó dictamen de la NUEVA EPS, el 20 de octubre de 2011, estando de acuerdo con la calificación de origen.
- 1.12. Que nuevamente el 16 de noviembre de 2014 se dirigió a la Clínica Méderi por dolor en su brazo y el 7 de octubre de 2016 por presentar problemas de estrés.
- 1.13. Que el 13 de julio de 2017, en valoración por nefrología, se le diagnosticó insuficiencia renal crónica no especificada.
- 1.14. Que el 30 de junio de 2018 se le practicó radiografía de torax, recibiendo como resultado “atelectasias laminares izquierdas descritas”.
- 1.15. Que el 30 de enero, con imagenología DOPPLER VENOSO DE

MIEMBROS INFERIORES con los siguientes hallazgos: “NO SE OBSERVAN SIGNOS DE TVPSISTEMAS VENOSOS PROFUNDOS COMPETENTES EN FORMA BILATERAL.SISTEMAS VENOSOS SUPERFICIALES INCOMPETENTES EN FORMA BILATERAL DE LAS LOCALIZACIONES DESCRITAS”

- 1.16. Que el 3 de septiembre de 2019 asistió a la Clínica de Ortopedia y Accidentes Laborales por accidente de trabajo ocurrido en las instalaciones de RCN TV con un diagnóstico de contusión de tobillo.
- 1.17. Que la entidad empleadora terminó unilateralmente el contrato de trabajo sin autorización previa del Ministerio de Trabajo, vulnerando sus derechos fundamentales y considera que su despido tiene como fundamento su estado de salud.

2.- Lo Pretendido.

“Con la acción de tutela incoada se persigue:

1.Tutelar en mi favor los derechos fundamentales a la vida digna, a la igualdad, a la salud, al salario mínimo vital y móvil, al trabajo, a la seguridad social, a la estabilidad laboral reforzada por causa de debilidad manifiesta que padezco, conculcada por la accionada RCN TELEVISIÓN S.A.

2.En consecuencia, ORDENAR a la accionada RCN TELEVISIÓN S.A., mi REINTEGRO en un término máximo de cuarenta y ocho horas (48) horas, al mismo cargo que venía desempeñando, cancelando los salarios y prestaciones sociales no recibidas desde el día 28 de febrero de 2020 y hasta que se produzca el reintegro deprecado.

3.Que se Ordene a la empresa a pagar las prestaciones que legalmente me correspondan desde cuando se produjo el cese de pagos y el pago de la sanción equivalente a 180 días de salario como indemnización, según el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

4.Que se me realicen los exámenes exhaustivos que permitan determinar las enfermedades que hoy me aquejan a fin de buscar una protección efectiva a mi salud y a mi integridad física y psicológica.”

3.- La Actuación.

La demanda de tutela correspondió por reparto al Juzgado Veinticinco (25) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de la Sede Descentralizada de Kennedy de la Ciudad de Bogotá, quien la admitió en auto de 26 de mayo de 2020, en la que citó a la accionada RCN Televisión S.A. y vinculó al Ministerio del Trabajo, a la Nueva EPS, a Colpensiones S.A. y a la ARL Liberty Seguros, además les otorgó el término de dos (2) días para que efectuaran pronunciamiento.

Se requirió así mismo al accionante para que indicara su condición económica, familiar y social *“...puntualizando ingresos, gastos y bienes sujetos a registro que figuren a su nombre; precisando además si realiza alguna actividad económica distinta a la relación laboral mencionada en el escrito tutelar. Tenga en cuenta que el falso juramento lo hará acreedor a las sanciones previstas en el Código Penal.”*

Al requerimiento el accionante respondió que sus ingresos y gastos son como sigue:

Ingresos económicos actuales: \$0

Gastos Mensuales:

- Cuota apartamento: \$1.250.000
- Administración: \$124.600
- Servicios \$364.815
- Alimentación \$1.100.000
- Imprevistos \$200.000

“Mi núcleo familiar está compuesto por mi esposa y mis cuatro hijos, en el momento solo uno de mis hijos está recibiendo un porcentaje de su salario correspondiente al 30%de su sueldo base, dada la situación de emergencia sanitaria y las medidas tomadas por la empresa donde labora. Actualmente el sostenimiento económico del hogar se fundamente en la indemnización recibida a partir dela fecha de despido y la cual cubre tres meses desde entonces. Es preciso señalar que, en el momento, con la situación de emergencia sanitaria que está viviendo el País, es muy difícil salir a conseguir un empleo, por ende no cuento y no realizo ninguna actividad distinta a la relación laboral, que me genere ingresos económicos.”

4.- Intervenciones

Advierte el Despacho que se recibieron informes junto con sus anexos, de: **Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones**, del **Ministerio del Trabajo**, de **RCN Televisión S.A.**, de **Seguros Bolívar S.A.**, y de la **Nueva EPS**.

5.- La Providencia de Primer Grado

El Juez a-quo decidió negar el amparo de tutela por considerar que las afecciones físicas que tiene el accionante no son discapacitantes, ni impiden la realización de su trabajo, por lo que la estabilidad laboral no es aplicable, ni tampoco acontece una circunstancia que amerite la procedencia de la tutela.

6.- La Impugnación.

Inconforme con la decisión de primer grado el actor la impugnó, reiterando los argumentos del libelo genitor e indicando, además, que se encuentra en tratamiento por sus dolencias, pero con la terminación del contrato de trabajo no podrá contar con atención médica con especialistas y el suministro de insulina, ya que es insulín dependiente.

CONSIDERACIONES

1.- La Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente impugnación del fallo de primera instancia, conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico Por Resolver.

Debe establecer el despacho si la finalización de la relación contractual, entre la empleadora y el accionante, vulnera los derechos fundamentales invocados por este último, en especial la estabilidad laboral reforzada, de la que dice ser beneficiario; además, si por este hecho, hay lugar a la revocatoria del fallo impugnado.

3.- Procedencia de la Acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona cuenta con la acción para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad e incluso contra particulares en los casos que determine la Ley "...particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión..."

Particularmente, el Decreto 2591 de 1991, señala que:

"Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

(...) 9. Cuando la solicitud sea para tutelar (la vida o la integridad de) quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela (...)"

"...6. La indefensión y la subordinación se sustentan en el equilibrio o desequilibrio que guardan las relaciones entre los particulares, ambos conceptos aluden a la existencia de un nexo jurídico de dependencia de una persona respecto de otra; sin embargo, mientras que la subordinación exige que la relación esté regulada por un título derivado de un orden jurídico o social determinado, la indefensión tiene su origen en situaciones de naturaleza fáctica, por lo que la persona en el extremo débil del vínculo, carece de la posibilidad de presentar una defensa efectiva frente al ataque..."¹

4.- Del Principio de Subsidiariedad

Desde el principio el constituyente concibió la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario a efectos de proteger de manera inmediata y eficaz los derechos fundamentales de las personas cuando éstas no contaran con otro medio eficaz de defensa o existiendo fuera interpuesto para evitar un perjuicio irremediable, tal precepto fue desarrollado en la T - 051 de 2018², en los siguientes términos:

¹ Sentencia T 285 de 2018.

² Magistrado ponente, doctor Alejandro Linares Cantillo

“...La jurisprudencia constitucional ha entendido que el requisito de subsidiariedad exige que el peticionario despliegue de manera diligente las acciones judiciales que estén a su disposición, siempre y cuando ellas sean idóneas y efectivas para la protección de los derechos que se consideran vulnerados o amenazados. Ha sostenido también que una acción judicial es *idónea* cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es *efectiva* cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados³.

(...) Respecto de la idoneidad y efectividad de los medios de defensa judicial no puede afirmarse que determinados recursos son siempre idóneos y efectivos para lograr ciertas pretensiones sin consideración a las circunstancias del caso concreto⁴.

(...) Entre las circunstancias que el juez debe analizar para establecer la idoneidad y efectividad de los medios de defensa judicial se encuentra la situación de la persona que acude a la tutela. En efecto, según la jurisprudencia, la condición de sujeto de especial protección constitucional y la de debilidad manifiesta del accionante es relevante para analizar si los medios ordinarios de defensa judicial son idóneos y efectivos, lo cual, no indica que el requisito de subsidiariedad se desplace, sino que por el contrario su valoración se flexibiliza, así “*se hace más flexible para [dicho] sujeto pero más riguroso para el juez*”⁵...”

5.- Derecho a la Estabilidad Laboral Reforzada

En sentencia T – 201 de 2018 la Corte Constitucional, determinó la naturaleza y fines de la estabilidad laboral reforzada como uno de los principios mínimos de las relaciones laborales como el derecho, en sentido amplio, que tiene todo trabajador en estado de debilidad manifiesta a permanecer en el empleo, a menos que exista una causa objetiva y justa para su desvinculación.

El mentado fallo señaló:

“...La estabilidad laboral reforzada implica que los sujetos amparados no pueden ser desvinculados de su puesto de trabajo por razón de la condición que los hace más vulnerables que el resto de la población. Los motivos que lleven a la terminación de su relación laboral deben estar asociados a factores objetivos que se desprendan del ejercicio de sus funciones....,

³ Ver, sentencia T-211 de 2009.

⁴ Ver, sentencia T-222 de 2014.

⁵ Ver, sentencia T-662 de 2013.

...la estabilidad laboral reforzada no opera como un mandato absoluto y por lo tanto, no significa que ningún trabajador protegido pueda ser apartado de su cargo. Implica que su despido no puede materializarse por razón de su especial condición (persona en situación de discapacidad física o mental, o mujer en estado de embarazo). Dicha protección, entonces, **no se traduce en la prohibición de despido o en la existencia “un derecho fundamental a conservar y permanecer en el mismo empleo por un periodo de tiempo indeterminado”**⁶. Más bien, revela la prohibición constitucional para los empleadores de efectuar despidos discriminatorios en contra de la población protegida por esta figura, que es la más vulnerable entre los trabajadores...

...La mencionada protección le asiste a quienes acrediten su discapacidad⁷, pero también a las personas que están en situación de debilidad manifiesta debido a importantes deterioros en su estado de salud, que le *“impide[n] o dificulta[n] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”*⁸. De tal suerte, *“siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada.”*⁹

..., la estabilidad laboral reforzada tiene como objetivo brindar una protección adicional a las personas que puedan ser apartadas de su trabajo, con ocasión de una eventualidad médica por la que atraviesen...”

Los presupuestos para que sea aplicable la estabilidad reforzada pueden sintetizarse así:

“Que el peticionario pueda considerarse una persona en situación de discapacidad, o en estado de debilidad manifiesta;
Que el empleador tenga conocimiento de tal situación;
Que se halle probado el nexo causal entre el despido y el estado de salud del trabajador;
y
Que no medie la autorización del inspector del trabajo en los casos en que ella resulta menester.”¹⁰

6.- El Caso en Concreto.

Teniendo en cuenta que el actor ejerce la acción constitucional en forma directa en su condición de ex trabajador en contra la empleadora accionada, se establece la legitimación en la causa, tanto por activa, como por pasiva,

⁶ Sentencias T-899 de 2014 y T-106 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁷ Sentencias T-263 de 2009, T-992 de 2008 y T-513 de 2006.

⁸ Sentencia T-198 de 2006, T-504 de 2008, T-1040 de 2001

⁹ Sentencia T-521 de 2016.

¹⁰ T-141 de 2016

así como, en principio, la procedencia del mecanismo excepcional en la medida que se verifica la relación que surgió del vínculo laboral que los unió y por demás, es un punto pacífico que la accionada RCN Televisión no controvertió.

Ahora bien, como se expuso en líneas anteriores la estabilidad reforzada en el empleo se erige como una medida que permite a las personas en situación de discapacidad – en sentido lato - no ser discriminadas en razón de sus condiciones de salud, garantizando, además, que puedan contar con los recursos necesarios para subsistir y asegurar la continuidad en el tratamiento médico.¹¹

Pues bien, considera la Judicatura que la sentencia de primer grado debe ser confirmada en su integridad por las razones que brevemente se expondrán.

En primer lugar, si bien, se encuentran demostradas las patologías padecidas por el accionante, lo cierto es que no se evidencia, por un lado, que las mismas le impidan el ejercicio de sus labores, tal como lo echó de ver la juzgadora de primera instancia; y por otro lado, no se demostró que existiera un nexo de causalidad entre el despido o terminación unilateral del contrato de trabajo por cuenta del empleador y el que el trabajador sufriera de dichas patologías.

En efecto, valga poner de presente, como lo hizo la primera instancia, que la patología de Diabetes Mellitus que desde tiempo atrás sufre el actor no es, per se, incapacitante para realizar sus labores, conforme las experticias de las que se valió la Corte Constitucional en la Sentencia T-1219 de 2005 y que aquí se traen a colación:

“A. Una persona enferma de diabetes bien controlada se encuentra en condiciones de desarrollar la misma labor física en la vía pública que una persona sin diabetes, y la persona con diabetes no tiene riesgos especiales para ejercer funciones como ayudante de poda en espacios públicos.

¹¹ Sentencia T-664 de 2017

Si la persona con diabetes está mal controlada y/o tiene complicaciones de la enfermedad que la han llevado a incapacidades físicas como: pérdida significativa de la agudeza visual por retinopatía, amputaciones por pie diabético, insuficiencia cardíaca por afección del corazón, secuelas de eventos cerebro-vasculares o falla renal avanzada entonces si, puede por tal motivo tener limitaciones en el desempeño de labores físicas en la vía pública.

B. Las personas que sufren de diabetes y que se encuentran bien controladas no tienen restricciones para desarrollar las mismas actividades que desarrolla una persona sin diabetes.”

En el caso sub examine, no se evidencia en la historia clínica que esta específica patología del accionante no haya sido correctamente tratada o que hubiera dado lugar a otras patologías limitantes de la capacidad operativa del pretensor.

Tampoco es claro que el síndrome de manguito rotador, dictaminado hace más de una década (en el año 2009) tenga actual incidencia en la realización de sus actividades, como tampoco la hipertensión arterial que también aparece en la historia clínica. No se evidencian nuevos tratamientos, incapacidades o eventos actuales por tales patologías. Por el contrario, la Nueva EPS, en su escrito de contestación, manifestó que a la fecha no existen servicios pendientes por prestar al señor Chaparro.

Igualmente, en cuanto al accidente de trabajo que sufrió en el año 2019 y que dio lugar a un esguince de tobillo, no aparece acreditado que el mismo haya sido de la suficiente entidad como para limitar grave y prolongadamente la actividad física del accionante o que hubiera subsistido al menos hasta la calenda de la terminación unilateral de contrato de trabajo.

En punto de la discriminación y acoso laboral que aduce el accionante haber sufrido en la empresa convocada, dicha circunstancia no se encuentra acreditada en el acervo probatorio adosado, pues las misivas de 1 de marzo de 2010, 15 de octubre de 2014 y 31 de julio de 2015 que el actor aportó con su escrito inicial, solo dan cuenta de su solicitud de incremento o nivelación salarial, mas no de una situación de la que pueda deducirse un trato diferente o injusto con ocasión de sus dolencias.

En fin, no se evidencia una circunstancia de especial vulnerabilidad física o psíquica del accionante por la que pudiera deducirse que es acreedor de la garantía de estabilidad laboral reforzada. Misma conclusión a la que arribó la primera instancia.

Dicho esto, estimase que corresponde al juez ordinario en su especialidad laboral, como juzgador natural de la causa, conocer del litigio propuesto, en el marco de un proceso laboral, conforme lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo, al no avizorase circunstancia alguna que configure un perjuicio irremediable a los derechos del accionante. Debe precisarse que a pesar de que el impugnante manifestó tener cuatro hijos y su esposa, que dependen de sus ingresos, además de indicar los gastos a los que se veía abocado mensualmente, no demostró estos hechos como le correspondía según las reglas de carga probatoria establecidas en el artículo 167 del Código General del Proceso – amén de las remisiones dispuestas en el artículo 4 del Decreto 306 de 1992- y como lo exige la probanza de la vulneración al mínimo vital, según la jurisprudencia trascrita.

Por último, debe decirse que en cuanto al temor del accionante de quedar sin amparo de seguridad social en salud y por ende, suspendidos sus tratamientos y el suministro de la insulina que requiere, éste resulta infundado y meramente hipotético y tan es así que, en la actualidad, a pesar de que ha transcurrido más de un semestre desde la terminación del contrato de trabajo– en febrero hogaño-, continua vigente y activa su vinculación en el Régimen Contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud, tal como aparece en la base de datos BDUDA a cargo de la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud - ADRES¹², bajo la modalidad de afiliación de “activo por emergencia”, conforme a la Circular 23 del 5 de junio de 2020 expedida por dicha entidad y lo dispuesto en el Decreto Legislativo 538 de 2020, aunado a lo expuesto por la primera instancia, respecto de la posibilidad de ingresar al Régimen Subsidiado del Sistema de Seguridad Social en Salud, si es el caso.

¹² Consultada por el Juzgado el 27 de agosto de 2020, conforme a certificado que se adosa a esta providencia.

Colofón de lo dicho, es claro que no se configuran los presupuestos de protección de la estabilidad laboral reforzada, así como tampoco se observan circunstancias que pudieran dar lugar al amparo tutelar, siquiera de manera transitoria, al no demostrarse un perjuicio irremediable.

Sea lo anterior suficiente para la resolución de la impugnación de la referencia.

DECISIÓN

En virtud a lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la providencia del dos (02) de junio de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Veinticinco (25) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de la Sede Descentralizada de Kennedy de la Ciudad de Bogotá.

Segundo: NOTIFICAR la presente decisión personalmente, por telegrama, o cualquier otro medio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: COMUNICAR telegráficamente la presente decisión al Juzgado de origen.

Cuarto: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, cumplido lo anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA
JUEZA