

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE
CONOCIMIENTO

Bogotá D.C., 11 de octubre de 2022

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** en contra de la **PAISAJES FORESTALES RN SAS** por la presunta vulneración al derecho fundamental al trabajo, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada.

I. HECHOS

Relató el accionante que, el 04 de enero de 2022 ingresó a laborar con la empresa **PAISAJES FORESTALES RN SAS** con un contrato a término fijo por 4 meses, el cual fue renovado hasta el 01 de septiembre de 2022, desempeñando las labores de jardinero.

Refirió que dentro del desarrollo de sus funciones tuvo que realizar el levantamiento de un tronco sin la protección necesaria, lo que le generó un bulto en la zona abdominal, posteriormente siendo diagnosticado como “tumor”.

Manifestó que, el día 26 de julio de 2022 informó a su empleador de la realización de la respectiva cirugía para el 18 de octubre de 2022, enviando además por WhatsApp a la secretaria foto de la programación de la misma.

Indicó que a pesar de ello la empresa **PAISAJES FORESTALES RN SAS** terminó la relación laboral el día 02 de agosto de 2022; frente a lo cual presentó derecho de petición solicitando su reintegro, el cual fue despachado desfavorablemente.

Por lo anterior solicitó (i) Ordenar el reintegro del accionante en la empresa **PAISAJES FORESTALES RN SAS** en forma provisional mientras se acude a la justicia ordinaria, y (ii) Subsidiariamente solicitó ordenar a **PAISAJES FORESTALES RN SAS** seguir realizando los pagos al Sistema de Seguridad Social para poder acceder a la cirugía que necesita.

II. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 29 de septiembre de 2022, se admitió la tutela y se ordenó correr traslado de la demanda y sus anexos a **PAISAJES FORESTALES RN SAS** para que se pronunciara en torno a los hechos y a las pretensiones expuestas, asimismo se vinculó al **COMPENSAR EPS Y ARL POSITIVA**, por cuanto podrían verse eventualmente afectado con el fallo que se profiera.

1.- El Representante Legal de **PAISAJES FORESTALES RN SAS** indicó que, el accionante demostró el diagnóstico de "*Otras hernias de la cavidad abdominal especificadas, sin obstrucción ni gangrena*" más no el diagnóstico de "*tumor*" como lo relaciona en la tutela, situación que la empresa conoció hasta el día 16 de mayo de 2022.

Relató que, con posterioridad al conocimiento del diagnóstico, reportó a la ARL POSITIVA del mismo, bajo solicitud de rad. 5746265 del 17 de mayo de 2022.

Argumentó que al señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** no se le ha programado ninguna cirugía, pues únicamente consta que le fue programada consulta por primera vez en cirugía general tal y como consta en la orden clínica del 13 de mayo de 2022 de la EPS COMPENSAR.

Manifestó que **PAISAJES FORESTALES RN SAS** sí tuvo en cuenta la salud del accionante al terminar la relación laboral puesto que previo a terminar la relación laboral la ARL POSITIVA expidió dictamen de calificación de origen y PCL en donde se determinó que el diagnóstico del accionante era de origen común, y no le asignó ningún porcentaje de PCL.

Finalmente manifestó que el señor Barrera Niño, ha radicado tres veces el mismo derecho de petición, siendo contestado en cada ocasión en debida forma.

Por lo anterior solicitó, se niegue las pretensiones de la tutela pues la accionada ha actuado conforme a la ley y no ha vulnerado o puesto en riesgo los derechos fundamentales del accionante.

2.-La Apoderada del Representante Legal de la **ARL POSITIVA**, refirió que, una vez revisada su base de datos encontró que el señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** tiene un reporte de un evento de fecha 11 de mayo de 2022, en el cual, fue identificado con el diagnóstico de "*K458 OTRAS HERNIAS DE LA CAVIDAD ABDOMINAL ESPECIFICADAS, SIN OBSTRUCCIÓN NI GANGRENA*", calificado como de origen común mediante dictamen No. 2419635 del 25 de junio de 2022 y notificado en debida forma al accionante.

Arguyó que la aseguradora ha respetado en todo momento el debido proceso por lo que carece de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que las pretensiones se encuentran dirigidas al restablecimiento de condiciones laborales en donde la **ARL POSITIVA** no tiene injerencia alguna.

3.- El Apoderado Judicial de la **EPS COMPENSAR** refirió que el señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** se encuentra afiliado a dicha EPS, en estado ACTIVO desde el 04 de enero de 2022.

Manifestó que ha garantizado la prestación de servicios de salud al accionante en todo momento, y a la fecha no existe ningún servicio o suministro pendiente por autorizar.

Adicionalmente relaciona que la última incapacidad que posee el accionante por concepto de OTRAS HERNIAS DE LA CAVIDAD ABDOMINAL ESPECIFICADAS – K458 es de fecha 27 de mayo de 2022, la cual se encuentra pagada. Por ello aseveró que a **COMPENSAR EPS** no le asiste ninguna responsabilidad toda vez que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante, por lo que no se encuentra legitimada por pasiva en la presente acción.

Por lo anterior solicitó la desvinculación de **COMPENSAR EPS** por falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no ha incurrido en ninguna acción u omisión que vulnere los derechos fundamentales del accionante.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

4.1. Problema Jurídico

Compete establecer si en este caso, **PAISAJES FORESTALES RN SAS** está vulnerando el derecho fundamental al trabajo, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada, del señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO**. Para ello se analizará en primer lugar la procedibilidad de la acción de tutela, el derecho fundamental al trabajo mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada, y, luego lo probado en el caso concreto.

4.2. Procedibilidad

- **Legitimación Activa**

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que el accionante **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO**, actúa directamente para buscar la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

- **Legitimación Pasiva**

Según lo establecido en los artículos 1, 5 y el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares en ciertos eventos en los que el accionante se encuentre en situación de subordinación o indefensión. En este evento **PAISAJES FORESTALES RN SAS**, es una entidad privada, sin embargo, se le atribuye la violación al derecho fundamental al trabajo, entre otros. Siendo así, el accionante se encontraría en estado de indefensión para obtener la protección de los derechos que estima vulnerados, de modo que existe legitimación en la causa por pasiva.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 29 de septiembre de 2022, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta que la presunta vulneración de los derechos fundamentales tuvo como origen el despido realizado por la accionada, cuyo reclamo fue hecho en el mes de agosto de 2022 y posteriormente fueron radicados sendos derechos de petición por lo que no ha transcurrido un periodo de tiempo irrazonable que impida al Juzgado pronunciarse de fondo frente a lo solicitado.

- **Subsidiariedad**

El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela *"sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*. Esta disposición es desarrollada por el artículo 6° del Decreto

2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, respecto al caso particular debe estudiar el despacho si respecto del derecho fundamental al mínimo vital, trabajo y estabilidad laboral reforzada la tutela es el mecanismo idóneo para la protección del mismo.

4.3 Contenido y alcance del derecho fundamental de estabilidad laboral reforzada.

La sentencia T-052 de 2020 de la Corte Constitucional, estableció:

“Los artículos 25 y 53 de la Constitución Política establecen el derecho al trabajo. De dicho derecho deriva el principio fundamental de la estabilidad en el empleo, cuyo objetivo principal es asegurar al empleado una certeza mínima en el sentido de que el vínculo laboral contraído no se fragmentará de forma abrupta y sorpresiva, de manera que no esté en permanente riesgo de perder su trabajo y, con ello, el sustento propio y el de su familia, por una decisión arbitraria del empleador. Persigue, entonces, garantizar la permanencia del trabajador en el empleo y limita directamente al empleador en su facultad discrecional de dar por terminado de forma unilateral el contrato de trabajo, cuando dicha decisión está determinada por la situación de vulnerabilidad del trabajador.

La estabilidad laboral se vuelve de especial importancia cuando el empleado se halla en una situación de debilidad manifiesta, dando lugar a la denominada estabilidad laboral reforzada que “consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido”.

Ha precisado este Tribunal que la estabilidad laboral reforzada se aplica en ciertas situaciones en las que los empleados son despedidos en contravención de normas constitucionales y legales, como es el caso de los despidos que recaen sobre las mujeres embarazadas, los trabajadores sindicalizados, las personas con discapacidad o en estado de debilidad manifiesta por motivos de salud y las madres cabeza de familia.

La jurisprudencia constitucional ha desarrollado ampliamente el tema de la estabilidad laboral reforzada a favor del trabajador en situación de discapacidad, incluso mucho antes del pronunciamiento del legislador en la Ley 361 de 1997, al considerar que constituye un trato discriminatorio el despido unilateral de una persona debido a su situación física, mental o sensorial.”

4.4 Caso concreto

En el presente caso, el señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO**, interpuso acción de tutela en contra de **PAISAJES FORESTALES RN SAS** por la presunta vulneración del derecho fundamental al mínimo vital, vida y dignidad humana.

Es así que, revisado los elementos aportados en la acción de tutela, el accionante pretende se proteja su derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada por su condición de salud, puesto que solicita el reintegro a su puesto de trabajo en razón a un tratamiento médico presuntamente pendiente.

En este sentido debe analizarse si del material probatorio allegado por el señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** se desprende que éste tenía una afectación tal en su condición de salud en el momento del despido que lo vuelva un sujeto de especial protección constitucional por su condición de salud, o si por el contrario **PAISAJES FORESTALES RN SAS** no vulneró sus derechos fundamentales.

Se observa que el accionante adjuntó (folios 7-9) el agendamiento de una cita con el Dr. ANDRES TORRES SEGURA a realizarse el día 18 de octubre de 2022 a las 5:20 PM con descripción "*CONSULTA 1 VEZ CIRUGÍA GENERAL*". Así mismo, se observa que los 3 folios corresponden a la misma cita y sin que el accionante allegara ningún otro documento al respecto.

En este sentido, debe decirse desde ya que ello no es suficiente para demostrar que el señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** tiene una afectación sustancial en su salud que le impida desempeñar sus funciones y que lo haga titular de la protección a la estabilidad laboral reforzada.

Así lo afirmó puntualmente la H. Corte Constitucional en la precitada sentencia T-052 de 2020, en la cual, refirió que es necesario que se establezca que el trabajador tenga un estado de salud que le impida o dificulte

sustancialmente el desempeño de sus labores en circunstancias regulares, pues no cualquier afectación de la salud resulta suficiente para sostener que hay lugar a considerar al trabajador como un sujeto de especial protección constitucional.

Por su parte, la **EPS COMPENSAR** al contestar la acción de tutela manifestó que a la fecha no existen servicios o suministros pendientes para autorizar a nombre del accionante. En igual forma relacionó las incapacidades expedidas, observándose que la última corresponde al dictamen de K458 es del mes de mayo de 2022, como se observa a continuación:

Numero Incapacidad	Tipo Incapacidad	Fecha Inicio	Fecha Fin	CIE 10	Diagnostico	Es Prorroga	Días Incapacidad	Días Acumulados	Días Pagados	Estado	Causal de Rechazo SI
20493569	ENFERMEDAD GRAL	20220822	20220824	N390	INFECCION DE VIAS URINARIAS, SITIO NO ESPECIFICADO	No	3	3	1	PAGADO	
20469567	ENFERMEDAD GRAL	20220527	20220527	K458	OTRAS HERNIAS DE LA CAVIDAD ABDOMINAL ESPECIFICADAS, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA	Si	1	10	1	PAGADO	
20468846	ENFERMEDAD GRAL	20220516	20220522	K458	OTRAS HERNIAS DE LA CAVIDAD ABDOMINAL ESPECIFICADAS, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA	Si	7	9	7	PAGADO	
12521348	ENFERMEDAD GRAL	20220513	20220514	K458	OTRAS HERNIAS DE LA CAVIDAD ABDOMINAL ESPECIFICADAS, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA	No	2	2	0	NO AUTORIZADO	INCAPACIDAD INICIAL MENOR A 2 DIAS

En este orden de ideas, se observa que, aunque el señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** ha presentado complicaciones en su salud, no son situaciones que afecten en forma física o psíquica en forma sustancial el desarrollo de sus actividades laborales o cotidianas, en los términos de la Corte Constitucional arriba reseñados.

De las ordenes médicas y exámenes efectuados al accionante, si bien es cierto fue posible demostrar una afectación en la salud, no es menos cierto que esa afectación no se configuró de una envergadura tan grande que le haya impedido al actor desempeñar sus funciones laborales, o tener la posibilidad de ser desvinculado laboralmente, como consecuencia de esa disminución en su salud.

Por otro lado, téngase en cuenta que el accionante no se encontraba incapacitado al momento de notificarle la terminación del contrato. De tal manera que la empresa accionada, al dar por terminado el mismo, no lo hizo

vulnerándole derecho fundamental alguno, sino conforme con lo establecido en las normas legales, más específicamente las consagradas en las normas laborales vigentes en el país, además de lo anterior, se debe destacar que la empresa accionada, nunca ha negado, el conocimiento del diagnóstico del actor, puesto que lo reportó a la ARL POSITIVA, bajo solicitud de rad. 5746265 del 17 de mayo de 2022. Momento en el cual no tenía ninguna cirugía pendiente.

En este orden de ideas **PAISAJES FORESTALES RN SAS** sí tuvo en cuenta la salud del accionante al terminar la relación laboral puesto que previo a terminar la misma, la ARL POSITIVA expidió dictamen de calificación de origen y PCL en donde se determinó que el diagnóstico del accionante era de origen común, y no le asignó ningún porcentaje de PCL.

En ese orden de ideas, se resalta que no cualquier afectación a la salud de una persona la hace merecedora de la protección constitucional y legal a la estabilidad laboral reforzada, sino que son aquellas patologías que afectan en forma continuada, sustancial, palpable y gravemente el desarrollo de sus funciones laborales las que hacen que un ciudadano se vea beneficiado con esta protección constitucional.

Sería desproporcionado obligar a un empleador a mantener en su nómina a cualquier trabajador por sufrir cualquier enfermedad indistintamente de la gravedad de la misma; además que ello traería consigo que se desdibuje y desnaturalice el objeto de la protección constitucional a la estabilidad laboral reforzada por salud. Sin embargo, lo acá manifestado no obsta para que el accionante, señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** acuda (sí así lo desea) ante la jurisdicción ordinaria laboral buscando que sus pretensiones salgan adelante en contra de **PAISAJES FORESTALES RN SAS**, el cual es por regla el mecanismo idóneo y eficaz para ventilar la controversia acá analizada.

En este punto debe recordarse que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario que no pretende socavar la competencia de la jurisdicción ordinaria o administrativa, así como tampoco pretende reemplazar los

mecanismos ordinarios contemplados por la legislación colombiana para la resolución de las diferentes controversias.

Resulta entonces improcedente la acción de tutela, máxime cuando no se advierte la existencia de un perjuicio irremediable que torne viable el amparo, lo que si se advierte es que el accionante pretende reemplazar los procesos ordinarios o especiales para salvaguarda de sus derechos, dentro de los cuales puede controvertir las decisiones que se adopten durante su trámite.

Bajo esos parámetros, obliga al despacho declarar improcedente el amparo implorado por **WILLIAM ALBERTO BARRERA**, toda vez que, el accionante cuenta con otros medios de defensa ordinarios idóneos y no se cumplen los presupuestos para la existencia de un perjuicio irremediable, pues por parte del actor no se demostró: “(i) El perjuicio es *cierto e inminente*. Es decir, que “*su existencia actual o potencial se infiera objetivamente a partir de una evaluación razonable de hechos reales, y no de meras conjeturas o deducciones especulativas*” de suerte que, de no frenar la causa, el daño se generará prontamente, (ii) El perjuicio es *grave*, en la medida en que lesione, o amenace con lesionar con gran intensidad un bien que objetivamente pueda ser considerado de alta significación para el afectado, (iii) Se requiere de la adopción de medidas *urgentes e impostergables*, que respondan de manera precisa y proporcional a la inminencia del daño ya que, de no tomarse, la generación del daño es inevitable”.

Se observa que, en efecto, no hay ninguna prueba que indica o demuestre si quiera sumariamente la ocurrencia de un perjuicio irremediable que permita inferir al juez de tutela deba tomar medidas urgentes e impostergables para evitar la consumación de un daño en los derechos fundamentales del señor **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO**.

En orden de lo expuesto y conforme al estudio negativo que arroja el material probatorio allegado al trámite de tutela, de conformidad con las previsiones del Decreto 2591 de 1991, es **IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por el señor **WILLIAM ALBERTO BARRERAN NIÑO** en contra de **PAISAJES FORESTALES RN SAS**.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por **WILLIAM ALBERTO BARRERA NIÑO** en contra de **PAISAJES FORESTALES RN SAS**.

SEGUNDO. NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATALINA RÍOS PEÑUELA

JUEZA 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ

Firmado Por:

Catalina Rios Penuela

Juez

Juzgado Municipal

Penal 028 De Conocimiento

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: **efc09c4ce185a55debab0431d9d6af795fcdbe51c6fe2153a8447a70ab940c3b**

Documento generado en 11/10/2022 04:29:15 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>