



Distrito Especial, Turístico y Cultural de Riohacha, nueve (9) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Asunto: **ACCION DE TUTELA**. Accionante: **RICARDO ADOLFO PEÑA BUSTOS** mediante apoderado **RICARDO ANDRÉS RUIZ VALLEJO**. Accionado: **CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED**. Radicación: **02-2021-00076-00**.

Dentro del término legal, esta Agencia Judicial procede a la resolución de la impugnación del fallo proferido el dieciséis (16) de abril de veintiuno (2021), por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Riohacha, La Guajira, dentro de la solicitud de tutela del epígrafe.

ANTECEDENTES

Se expresa en la solicitud de tutela por parte del apoderado del accionante, que su poderdante se encontraba vinculado a la empresa Carbones del Cerrejón Limited, mediante un contrato de trabajo a término indefinido, el cual inició el día 04 de febrero de 1994; desempeñándose en el cargo de operador de equipo minero nivel 15, empleo que desempeñó durante los 27 años laborados en la empresa Carbones del Cerrejón Limited, que dice fue su único lugar de trabajo durante su vida laboral.

Indica que, su poderdante el 23 de febrero de 2021 se presentó a trabajar y su carnet fue bloqueado evitando el acceso a la compañía, por lo que le informaron que regresara a su casa mientras se solucionaba la situación. Afirma que, el mismo día su poderdante recibió una llamada por parte de la empresa Carbones del Cerrejón Limited., ofreciéndole de manera temeraria un retiro voluntario, que, de igual manera, ese mismo día recibió un correo donde le informaron que la empresa Carbones del Cerrejón Limited., decidió terminar el contrato de trabajo de manera unilateral.

Alega que, su poderdante quien tiene 53 años de edad, es un trabajador que padece diversas patologías preexistentes al despido y conocidas por la empresa Carbones del Cerrejón Limited las cuales se encuentran en tratamiento y en procesos de calificación. Relata que, las patologías adquiridas durante el tiempo laborado por más de 27 años son las siguientes: Síndrome del manguito rotador, bursitis subacromial. tendinitis de bíceps, tendinitis de la pata de ganso, sinovitis de la rodilla izquierda, desgarró del cartílago articular de la rodilla, otros desgarró de rotula, síndrome del túnel tarsiano y epicondilitis subacromial.

Que los síndromes del manguito rotador, bursitis subacromial derecho y tendinitis de bíceps, le fueron diagnosticados a su poderdante mediante resonancia magnética realizada el 26 de enero de 2017. Las patologías de rodilla determinadas como tendinitis de la pata de ganso, sinovitis de la rodilla izquierda, generaron tratamiento quirúrgico y aun continua en tratamiento recibiendo infiltraciones periódicas. De igual forma, indica que el señor Ricardo Peña acudió a cita con ortopedia el 08 de marzo de 2019, y en el control con resultados se evidenció epicondilitis de codo izquierdo, patología que indica le genera incapacidades a su poderdante y es calificada por la EPS Sanitas.

Refiere que, en este momento su representado está en tratamiento médico por las diversas patologías y otras que se encuentran en estudio, mostrando una vez más la progresividad de las mismas. Siendo evidente que la empresa Carbones del Cerrejón Limited, no se preocupó por brindar un ambiente de trabajo sano para prevenir enfermedades que aún están en proceso de calificación de origen ante la EPS en primera oportunidad. Que su poderdante es operado de rodilla izquierda, le emitieron incapacidad y recomendaciones, entre ellas estaban no subir más de 10 escalones seguidos, lo que la empresa no acató, puesto que son más de 10 los escalones que debía subir para ingresar al camión.

Dice que, los exámenes realizados a su poderdante demuestran patologías preexistentes al despido, al ser patologías que son progresivas, dejan como evidencia la omisión de la empresa al realizar el seguimiento oportuno como lo establece el programa de vigilancia epidemiológica. Patologías que debieron ser detectadas en los exámenes ocupacionales periódicos.



Concluye que es evidente la falta de compromiso de la empresa Carbones del Cerrejón Limited, con la salud de su poderdante al evidenciar las patologías por los exámenes ocupacionales y no realizar el debido seguimiento como lo requiere el Programa de Vigilancia Epidemiológica.

Resalta que, la empresa violó la estabilidad reforzada de su poderdante al despedirlo sin justa causa, sin tener en cuenta la estabilidad reforzada de persona en debilidad manifiesta por razones de salud y padeciendo patologías que deben ser calificadas.

Que a su poderdante durante los años de labor la empresa Carbones del Cerrejón Limited, le realizaron exámenes ocupacionales sin recomendaciones. Durante la vida laboral su poderdante se desempeñó a lo largo de 27 años en exposiciones a riesgos inherentes a las actividades laborales, patologías adquiridas durante el tiempo laborado lo vulneran ante la posibilidad de conseguir otro empleo.

Informa el apoderado que su representado tiene compromisos bancarios y con personas naturales por créditos adquiridos antes del despido, lo que puede ocasionar un daño en el patrimonio, su dignidad humana y en su familia en una situación económica difícil, pues es el proveedor principal en su hogar, y es padre cabeza de familia, por tal motivo su familia se ha visto directamente afectada, está sufriendo de estrés, pues después de estar toda su vida laboral en la misma compañía donde debió estudiar para ingresar, se ve despedido y sin los beneficios médicos, sus patologías agudizan y agrava más su situación de desempleo, puesto que las patologías adquiridas no le permiten ser aceptado laboralmente en otra compañía.

Reitera que, la actitud asumida por la empresa Carbones del Cerrejón Limited, le viola los derechos y principios mínimos fundamentales del estatuto del trabajo a su representado implementando dentro de los mismos a la estabilidad laboral reforzada de persona en estado de debilidad manifiesta por razones de salud, al conocer las patologías que padecía sin calificar, y se encuentran en tratamiento médico toda vez que ratificaron la terminación de la relación laboral y no tomaron en cuenta, el estado de salud de su poderdante.

La empresa Carbones del Cerrejón Limited., dice realizó una acción de mala fe, en contra de su poderdante al descontar el 20% de la retención en la fuente a la indemnización por despido sin justa causa. Siendo liquidado con un salario base de cálculo mensual por un valor de \$ 9.977.542 lo que va en contra de la Legislación Tributaria la cual establece que se descontara el 20% de retención en la fuente siempre y cuando el trabajador devengara por encima de 10 SMMLV. El salario por el cual fue liquidado su poderdante no cumple con los requisitos de Ley Tributaria para que estos fuesen retenidos por el pago de la indemnización de despido sin justa causa, ocasionando un perjuicio económico que se refleja en la salud, en la calidad de vida de él actor, de su familia y su dignidad humana.

Por lo expuesto, solicita se concedan las siguientes pretensiones, en primer lugar, se ampare los derechos fundamentales de su poderdante señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, a la estabilidad laboral reforzada de persona en estado de debilidad manifiesta por razones de salud, al trabajo en conexidad con el derecho a la vida, a la dignidad humana, a la salud, a la seguridad social, protección a la familia y cualquier otro del mismo rango que se determine como violado.

En consecuencia, se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited., el reintegro a su cargo y puesto de trabajo, del cual fue despedido sin contemplación alguna, y la consecuente vinculación al Sistema de Seguridad Social Integral. El pago de los salarios que se han causado desde día veinticuatro (24) de febrero de dos mil veinte (2021) hasta la fecha en que salga el fallo de tutela, así como los aportes a seguridad social a que tiene derecho.

Se le reconozcan los derechos constitucionales fundamentales a que tiene derecho por su condición como persona con estabilidad laboral reforzada de persona en estado de debilidad manifiesta en salud, por ser trabajador con patologías preexistentes al momento del despido injustificado, patologías sin origen determinado por lo que no se ha descartado su causa laboral.



Se requiera a la Empresa Carbones del Cerrejón Limited, para que en lo sucesivo se abstenga de ejecutar conductas que atenten, amenacen o vulneren sus derechos fundamentales y en especial a la estabilidad laboral reforzada de persona en estado de debilidad manifiesta en salud, al debido proceso, a la dignidad humana, al trabajo, a la salud y a la seguridad social, al mínimo vital y protección a la familia.

Se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited., una indemnización de 180 días del salario o de la remuneración, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited., quien dice actuó de mala fe la devolución del deducido en la liquidación de su poderdante equivalente al 20% por retención de indemnización por despido sin justa causa, establecido en artículo 401-3 del estatuto tributario.

Con la solicitud se aportaron unos documentos.

ACTUACIÓN PROCESAL

1.- Trámite de la solicitud de tutela.

El Juzgado Segundo Civil Municipal de Riohacha, La Guajira, el cinco (5) de abril de dos mil veintiuno (2021) admitió la solicitud de tutela, requirió a la entidad accionada para que rindiera un informe sobre los hechos que dieron origen a la presente acción de tutela.

La doctora Leda Beatriz Mejía Martínez, en calidad de apoderada especial de Carbones del Cerrejón Limited, respecto de los hechos se pronunció punto por punto en su informe tutelar.

En cuanto a las pretensiones, se opone a la prosperidad de todas las pretensiones en razón a que no existe violación o vulneración de derecho alguno del accionante que deba ser protegido por el Juez de tutela, porque la acción carece de fundamentos fácticos y jurídicos.

Se opone a las pretensiones porque no está dado ni acreditado el peligro inminente que requiera que se ordene un mecanismo transitorio de protección; como han insistido, el accionante no era una persona limitada para la prestación del servicio para el cual estaba contratado ni era titular de ningún otro fuero que requiriera permiso del Ministerio de Trabajo para la terminación de su contrato de trabajo.

Qué así mismo, tiene plenamente cubierto su mínimo vital a futuro, con la cuantiosa indemnización que recibió. Dice que, Carbones del Cerrejón Limited no violó, amenazó o vulneró ningún derecho del accionante, particularmente porque para la terminación del contrato de trabajo, el accionante no era discapacitado ni padecía una afección a la salud que le impidiera y/o dificultara “sustancialmente” el desempeño de sus labores en condiciones regulares.

Afirma que, tampoco es procedente el pago de los 180 días de salario a favor del actor, ya que la postura reciente de la Corte Constitucional, claramente no estimó la carga de la imposición de la sanción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, ni siquiera para los casos en que se trate de una desvinculación de una persona en estabilidad manifiesta, por lo que tampoco es procedente que el actor se aparte de este precedente para solicitarlo, máxime cuando la materialización de tal orden supone el pago de acreencias laborales que en todo caso, no son susceptibles de ser reclamadas vía tutela.

Indica que, no es procedente el pago de auxilio de universidad pretendido por el actor, por cuanto la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para reclamar acreencias de tipo económico, ya que no puede desplazar al Juez Natural (juez del trabajo) quien, si es competente para ello, y que deberá entrar a estudiarlo, a través de un proceso ordinario laboral, máxime cuando esto no supone la configuración de un perjuicio irremediable.



Como conclusión de su informe, manifestó que entre el accionante y Carbones del Cerrejón Limited, se suscribió un contrato de trabajo que inició el 7º de febrero de 1994 hasta el 23 de febrero de 2021.

Durante toda la relación laboral el accionante estuvo vinculado al Sistema Integral de Seguridad Social y la empresa cumplió con el pago completo y oportuno de los aportes correspondientes. El último cargo ocupado por el accionante fue el de operador 15.

Informa que, Carbones del Cerrejón Limited atraviesa por uno de sus peores momentos financieros de su historia, asociado a: *i) El mercado mundial del carbón atraviesa un cambio estructural reflejado en las tendencias de disminución de demanda global de este producto, ii) Los factores que ocasionan el cambio estructural, están enmarcados en políticas en contra del calentamiento global, sustitución de combustibles fósiles y sobre – oferta de gas licuado, iii) De igual forma, la desaceleración de la economía a causa de la pandemia mundial ocasionada por la COVID – 19, ha exacerbado aún más la crisis del sector, iv) El precio del carbón ha venido con una tendencia a la baja desde el año 2011, la situación se agudizó más a partir del año 2019 y en 2020 su efecto fue más drástico llegando a niveles de por abajo de \$40/ton m) Para Cerrejón el precio de venta en el 2019 Vs. el 2018 ha reflejado una caída del 32%. Pasando de un precio promedio realizado de \$83/ton en 2018 a \$53/ton en el 2019. Esta misma situación ocurrió en el 2020 donde el precio promedio realizado fue de \$46/ton, v) A su vez, el volumen de exportaciones ha sufrido una caída del 32% con respecto al 2018, pasando de 30 millones de toneladas en el 2018 a 26 millones de toneladas en el 2019. Para el 2020 el volumen de exportaciones cayó aún más, llegando a niveles de 13.6 millones de toneladas, afectado también por Covid y por un periodo de huelga que se extendió a 91 días., vi) Como resultado de los precios a la baja y un menor tonelaje de exportaciones, en el año 2019, Cerrejón registró una pérdida de más de 136.000 millones de pesos. Igualmente ocurrió en el 2020 donde Cerrejón está registrando también pérdidas considerables, que a la fecha aún no se tienen totalmente cuantificadas, vii) Adicional a los factores externos de mercado (demanda y precio), diferentes fallos judiciales no han permitido que Cerrejón pueda acceder a reservar más rentables (costo – efectivas).*

Refiere que, la situación del mercado, así como la situación jurídica interna en el país para la compañía, generó la necesidad de buscar alternativas diferentes para lograr costo – efectividad y optimización de la operación, buscando asegurar el futuro y la permanencia de Cerrejón en el mercado del carbón cada vez más restringido. Entre las medidas tomadas por Cerrejón estuvo la de realizar un cambio en el turno de trabajo, que implica un ajuste en la planta del personal de la empresa que se adecúe a la producción actual de la compañía.

Informa que, el día 23 de febrero de 2021 Cerrejón adelantó un proceso en donde a un número de empleados se les ofreció la terminación del contrato de trabajo a través de un mutuo acuerdo, proponiendo el pago de una serie de beneficios extralegales.

En el caso del accionante, dice no hubo acuerdo para terminar el contrato de trabajo de mutuo acuerdo con el beneficio económico que representaba para él, por lo que la compañía, por las razones antes señaladas, tomó la decisión de terminar el contrato de trabajo sin justa causa, pagando la indemnización legal correspondiente.

Que como consta en el certificado que dice aportar, el actor no presentó incapacidades laborales dentro del último año laborado, tampoco se encontraban vigentes recomendaciones ni restricciones laborales para el 23 de febrero de 2021. El accionante no cuenta con calificación de pérdida de la capacidad laboral, ni se cuenta con información de que a la fecha haya en curso un proceso de calificación.

Agrega que, durante la vigencia de la relación laboral el actor no sufrió de enfermedades graves o catastróficas que le impidieran el normal desarrollo de sus funciones. Durante toda la vigencia de la relación laboral, Cerrejón consignó anualmente las cesantías y acreencias laborales a que hubo lugar.



Refiere que, en efecto, el actor recibió a título de liquidación final de prestaciones sociales (incluida la indemnización por retiro unilateral) la suma de Ciento Veintidós Millones Setecientos Tres Mil Cuatrocientos Treinta y Un Pesos (\$122,703,431), de modo tal que, con ese dinero puede seguir subsistiendo y cumpliendo con sus compromisos económicos mensuales, en el corto, mediano y hasta largo plazo, mientras logra volverse a vincular nuevamente con otra empresa. Que, así pues, la suma de dinero recibida por el accionante demuestra a todas luces que éste tiene garantizado su mínimo vital en el corto mediano y largo plazo. De hecho, equivale a más de 135 meses o más de 11 años, percibiendo el salario mínimo de este año. Lo anterior, afirma la apoderada quiere decir que no está sufriendo, ni ad- portas de sufrir, un perjuicio irremediable que haga procedente la presente acción de Tutela de manera excepcional; máxime cuando no es esta la vía principal ni idónea para dilucidar este tipo de pretensiones laborales.

2.- Fallo de primera instancia.

El a quo, Juzgado Segundo Civil Municipal de Riohacha, La Guajira, por medio de sentencia 16 de abril de 2021, profirió decisión declarando improcedente la acción de tutela instaurada por Ricardo Adolfo Peña Bustos mediante apoderado Ricardo Andrés Ruiz Vallejo contra Carbones del Cerrejón Limited, por lo que se colige que puede acudir al medio judicial idóneo para dirimir sus conflictos ante la Justicia Ordinaria Laboral.

Se argumentó que bajo el concepto enunciado de la Corte Constitucional y teniendo en cuenta el contexto del caso en estudio, se podía extractar que el accionante pese a que aportó una serie de documentos como historias clínicas, consultas externas, incapacidades y demás anexos, estos fueron emitidos con mucha antelación a la época de terminación del contrato de trabajo, lo que les permitió concluir que, para la fecha de desvinculación de la empresa Carbones Cerrejón no existía ninguna clase de incapacidad a favor del accionante que amparara su argumento de acuerdo a las patologías alegadas y mucho menos que estuviese en proceso de calificación alguno. Por tal razón, en consideración de esa Judicatura respecto al análisis efectuado de todas las pruebas allegadas, ultima que la controversia suscitada por el accionante es más una situación de carácter legal y no constitucional, ya que el pleito gira en el entorno laboral, lo cual para ese Despacho desborda los límites de la acción constitucional, ya que es evidente que estos gozan de otro medio judicial para hacer valer sus derechos, en el sentido que lo pretendido por el accionante puede ser ventilado por la Justicia Laboral Ordinaria.

3. Impugnación.

Dentro del término establecido por la norma, la parte accionante impugnó la presente acción de tutela, reiterando en su escrito los argumentos expuestos en los hechos de tutela y refutando las consideraciones del juzgado de primera instancia, pidiendo que sea revocado el fallo de primera instancia y en su lugar se concedan favorablemente las pretensiones de la parte accionante.

4- Admisión de la segunda instancia.

Admitida la impugnación el 10 de junio de 2021, agotado el trámite de la segunda instancia y considerando que se cuentan con los elementos de juicio necesario para dictar un fallo acorde a la Norma Superior, la impugnación se resuelve, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Naturaleza de la acción incoada.

La acción de tutela en los términos consignados en el artículo 86 del Documento Constitucional y desarrollados por el Decreto 2591 de 1991, constituye un instrumento jurídico-procesal de naturaleza especial, mediante el cual se pretende obtener de los jueces, a través de un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando quiera que estos sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión



de una autoridad pública o en los eventos establecidos para los particulares, siempre y cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo para obtener la pretendida protección.

2.- Procedencia de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral. Reiteración de jurisprudencia. Sentencia T-041/14.

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que “[t]oda 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”. Adicionalmente, dice que el amparo solo será procedente cuando no exista en el ordenamiento jurídico un recurso judicial para defender el derecho presuntamente vulnerado. Este concepto ha sido entendido por la Corte como principio o requisito de subsidiariedad.

De acuerdo con este requisito, la acción de tutela solo será procedente cuando (i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable^[4]. Pues bien, en materia laboral el requisito de subsidiariedad adquiere una connotación particular. La Corte ha sostenido que cuando se trate de controversias relativas al derecho al trabajo, la acción de tutela en principio no es el mecanismo adecuado para debatirlas pues en “el ordenamiento jurídico colombiano prevé para el efecto acciones judiciales específicas cuyo conocimiento ha sido atribuido a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según la forma de vinculación de que se trate, y afirmar lo contrario sería desnaturalizar la acción de tutela, concretamente su carácter subsidiario y residual”.

Pese a ello, excepcionalmente, este Tribunal ha entendido que es procedente cuando se trata personas que se encuentran en “circunstancias de debilidad manifiesta por causa de su condición económica, física o mental y que formulan pretensiones dirigidas a lograr la tutela del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada”. Este punto ha sido reiterado en varias ocasiones por la Corte de acuerdo con ello, en la Sentencia T-663 de 2011, este Tribunal Constitucional sostuvo que la procedencia preferencial del amparo constitucional “proviene de la necesidad de un mecanismo célere y expedito para dirimir esta clase de conflictos cuando el afectado es un sujeto que amerite la estabilidad laboral reforzada, (...). Ante tales eventos, la acción constitucional aventaja al mecanismo ordinario de defensa judicial, por resultar eficaz en medida y oportunidad, frente a las circunstancias particulares del actor para cada caso concreto”. En otros términos, ante la condición de debilidad del o la accionante, el amparo constitucional reemplaza al mecanismo ordinario de tal suerte que las posibilidades de reintegro dependerán de la verificación de circunstancias de fondo estrechamente relacionadas con la estabilidad laboral reforzada.

Así mismo, mediante Sentencia T-864 de 2011, esa Corporación sostuvo que “la jurisprudencia de la Corte también ha reconocido que la acción de tutela procede como mecanismo de protección de manera excepcional, en los casos en que el accionante se encuentra en una condición de debilidad manifiesta o sea un sujeto protegido por el derecho a la estabilidad laboral reforzada, es decir, en los casos de mujeres en estado de embarazo, de trabajadores con fuero sindical y de personas que se encuentren incapacitadas para trabajar por su estado de salud o que tengan limitaciones físicas. En igual sentido: “en los casos de personas protegidas por la estabilidad laboral reforzada no existe dentro de los procesos ordinarios un mecanismo preferente y sumario para que opere el restablecimiento de sus derechos como trabajadores. Por lo tanto, la jurisprudencia constitucional “considera [que] la acción de tutela [es] procedente para ordenar el reintegro al trabajo (...) de los trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psíquicas, despedidos sin autorización de la oficina del trabajo así mediar una indemnización. Lo anterior, con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas en situación de debilidad y evitar que los trabajadores despedidos bajo estas circunstancias deban adelantar



un proceso engorroso que no sea idóneo o eficaz para la protección de sus derechos fundamentales.

Se entiende entonces que, aunque en principio la acción de tutela dada su naturaleza subsidiaria, no es el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro laboral, en los casos en que el accionante sea titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada por encontrarse en una situación de debilidad manifiesta y sea desvinculado de su empleo sin autorización de la oficina del trabajo o del juez constitucional, la acción de tutela pierde su carácter subsidiario y se convierte en el mecanismo de protección principal.

En síntesis, si bien la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro laboral, en algunos casos, como por ejemplo cuando el titular del derecho encuentre protección relativa a la estabilidad laboral reforzada, este trámite se convierte, transitoria o definitivamente, en el mecanismo más adecuado de protección del derecho. Al adquirir dicha connotación, reemplaza los mecanismos ordinarios permitiendo solicitar el reintegro de las personas que se enmarcan en tales condiciones.

3.- Caso concreto.

En el caso en concreto, encontramos que el problema jurídico será analizar la procedencia de la acción de tutela para inmiscuirse en la decisión del tema que tratan la pretensión principal de esta acción constitucional, para el caso que se tutelara en especial los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo, seguridad social y mínimo vital, en consecuencia se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited, representada legalmente por la doctora Claudia Bejarano, o quien haga sus veces: I) *el reintegro al cargo que venía desempeñando el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, II) se le vincule al sistema de seguridad social. III) El pago de los salarios que se han causado desde día veinticuatro (24) de febrero de dos mil veinte (2021) hasta la fecha en que se profiera el fallo de tutela, así como los aportes a seguridad social a los que dice tiene derecho. IV) Se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited., una indemnización de 180 días del salario o de la remuneración, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y V) Se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited., quien afirma actuó de mala fe la devolución del deducido en la liquidación del accionante equivalente al 20% por retención de indemnización por despido sin justa causa, establecido en artículo 401-3 del Estatuto Tributario.* Debiéndose establecerse de acuerdo a lo probado en el expediente, si se está vulnerando o amenazando los derechos fundamentales invocados por el actor señor Ricardo Peña Busto, que le ocasione un perjuicio irremediable o se enmarque dentro de los requisitos de la estabilidad laboral reforzada por razones de salud.

Previo análisis del problema jurídico planteado, se debe hacer el estudio sobre los presupuestos de procedencia de una acción de tutela, de conformidad con lo establecido por el Decreto 2591 de 1991, en primer lugar, la legitimación e interés que pueda existir por activa y por pasiva, que en este caso en principio se cumple.

En primer lugar, se deberá decir por este Despacho Judicial, que en principio se cumple con la *legitimación por pasiva*, pues de los hechos e informe tutelar se desglosa que el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, prestó sus servicios laborales como operador de equipo nivel 15 en la empresa Carbones del Cerrejón Limited, mediante un contrato individual de trabajo a término indefinido, relación laboral existente entre las partes, que se ejecutó en el interregno laboral comprendido entre el siete (7) de febrero de 1994 hasta el veintitrés (23) de febrero de 2021. Buscándose con la presente acción de tutela, en el decir del actor, por creer que no se consideró por la empresa Carbones del Cerrejón Limited, al momento de despedirlo su situación de debilidad manifiesta por razones de salud, que se ordene a dicha empresa su reintegro al cargo que venía desempeñando, se le vincule al sistema de seguridad social, el pago de los salarios y seguridad social que se han causado desde día veinticuatro (24) de febrero de dos mil veinte (2021) hasta la fecha en que se profiera el fallo, el pago de la indemnización de 180 días del salario y la devolución del deducido en la liquidación del accionante equivalente al 20% por retención de indemnización por despido sin justa causa. Así las cosas, está vinculada al trámite



como accionada la dependencia que debe rendir su informe y responder sobre los hechos y pretensiones.

También es cierto, que para todos los efectos legales el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, tendrían *la legitimación por activa* para la presentación de esta acción constitucional, pues para el caso el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, es quien solicita el reintegro laboral por considerar que goza del estabilidad laboral reforzada por su condición de salud – debilidad manifiesta, lo anterior, en virtud de la terminación unilateral de su contrato de trabajo que se dio el veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021), por la empresa Carbones del Cerrejón Limited. Lo anterior quiere decir, que en efecto existe entonces legitimación por activa y por pasiva dentro de la presente acción constitucional.

En el caso *sub examine*, en segundo lugar, se debe analizar el *requisito de Inmediatez*, este requisito de procedibilidad le impone al tutelante el deber de formular la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la presunta vulneración de derechos fundamentales. Si se analizan los hechos tutelares, encontramos que el tutelante el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, considera como vulnerados sus derechos a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo, seguridad social y mínimo vital, porque afirma que la terminación unilateral de su contrato de trabajo que se dio el veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021), por la empresa Carbones del Cerrejón Limited, se dio sin que la mencionada empresa considerara que gozaba de estabilidad laboral reforzada por su condición de salud – debilidad manifiesta. Habida consideración de que la mencionada acción se presentó el 5 de abril del año en curso, en armonía con terminación del vínculo laboral (23-02-2021), se impone concluir, que el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, acudió a este mecanismo dentro de un plazo razonable.

En tercer lugar, la jurisprudencia constitucional ha entendido que el *requisito de subsidiariedad* exige que el peticionario despliegue de manera diligente los medios 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 vulnerados.

La Corte Constitucional también ha dicho que la idoneidad y efectividad de los medios de defensa judicial no pueden darse por sentadas ni ser descartadas de manera general sin consideración a las circunstancias particulares del caso sometido a conocimiento del juez. En otros términos, no puede afirmarse que determinados recursos son siempre idóneos y efectivos para lograr determinadas pretensiones sin consideración a las circunstancias del caso concreto.

En este sentido, la Corte ha determinado que, excepcionalmente, será posible reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados en asuntos laborales, no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad y/o eficacia para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.

Así las cosas, para que proceda el presente mecanismo constitucional en un caso como el que nos ocupa donde se alega la vulneración a los derechos a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo, seguridad social y mínimo vital, porque se afirma por el actor que su despido laboral, acaecido el veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021), por la empresa Carbones del Cerrejón Limited, se dio sin que la mencionada empresa considerara que gozaba de estabilidad laboral reforzada por su condición de salud. – debilidad manifiesta- Debiéndose entonces por este Juzgado constatarse como requisito *sine qua non*, la vulneración de estos derechos que cause un perjuicio irremediable que desplace la órbita de competencia del Juez Laboral.



Con el fin de determinar si se cumple o no con este último de los requisitos de procedibilidad, se debe hacer el estudio de fondo de la acción constitucional, encontrándose que se reitera, en el caso en estudio, lo pretendido por la parte accionante, es que se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited, representada legalmente por la doctora Claudia Bejarano, o quien haga sus veces:) *El reintegro al cargo que venía desempeñando el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, II) se le vincule al sistema de seguridad social. III) El pago de los salarios que se han causado desde día veinticuatro (24) de febrero de dos mil veinte (2021) hasta la fecha en que se profiera el fallo de tutela, así como los aportes a seguridad social a los dice que tiene derecho. IV) Se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited., una indemnización de 180 días del salario o de la remuneración, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y V) Se ordene a la empresa Carbones del Cerrejón Limited., quien afirma actuó de mala fe la devolución del deducido en la liquidación del accionante equivalente al 20% por retención de indemnización por despido sin justa causa, establecido en artículo 401-3 del Estatuto Tributario.*

Revisado el caso concreto, el accionante el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, manifiesta que ingresó a trabajar con la empresa Carbones del Cerrejón Limited, mediante un contrato individual de trabajo a término indefinido. Indica que, la anterior relación laboral existente entre las partes, se ejecutó en el interregno laboral comprendido entre el cuatro (4) de febrero de 1994 hasta el veintitrés (23) de febrero de 2021. Hecho que fue confirmado como cierto por la empresa accionada, salvo que el día de inicio de la relación laboral se dice por la empresa accionada fue el 7 del mismo y año.

Se afirma en los hechos, que el día veintitrés (23) de febrero de la presente anualidad, la empresa accionada le envió al señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, vía correo electrónico un comunicado donde le informaron que la empresa Carbones del Cerrejón Limited., decidió terminar el contrato de manera unilateral.

Alega que, su poderdante es un trabajador que padece diversas patologías preexistentes al momento del despido y conocidas por la empresa Carbones del Cerrejón Limited, las cuales se encuentran en tratamiento y en procesos de calificación. Relata que, las patologías adquiridas durante el tiempo laborado por más de 27 años son las siguientes: *Síndrome del manguito rotador, Bursitis subacromial. Tendinitis de bíceps, tendinitis de la pata de ganso, sinovitis de la rodilla izquierda, desgarró del cartílago articular de la rodilla, otros desgarró de rotula, síndrome del túnel tarsiano, epicondilitis subacromial.*

Se informa que, el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, según cedula de ciudadanía que se aporta en esta acción Constitucional, nació el día 17 de mayo de 1968, por lo que en la actualidad posee 53 años de edad.

Manifiesta el apoderado, que la empresa accionada omitió al momento de finalizar unilateralmente el vínculo contractual, que a su poderdante durante los años de labor en la empresa Carbones del Cerrejón Limited., le realizaron exámenes ocupacionales sin recomendaciones. Durante la vida laboral de su poderdante se desempeñó a lo largo de 27 años en exposiciones a riesgos inherentes a las actividades laborales, patologías adquiridas durante el tiempo laborado, que lo vulneran ante la posibilidad de conseguir otro empleo. Vulnerándose el derecho a la estabilidad reforzada de su poderdante al despedirlo sin justa causa, sin tener en cuenta la estabilidad reforzada de persona en debilidad manifiesta por razones de salud y padeciendo patologías que deben ser calificadas.

Concluyendo que, la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa por la que supuestamente recibiría la indemnización legal. Afecta también su derecho a la estabilidad laboral reforzada, en el sentido de que al no considerarse que viene presentando varios cuadros clínicos - estado de salud- por los que deberá seguir su tratamiento y que de no hacérselo se le constituiría un perjuicio irremediable, ya que no posee ningún ingreso económico laboral, por lo que el único ingreso económico que él poseía y su núcleo familiar, era el resultado de su salario en virtud de la vinculación laboral que ostentaba en la empresa Carbones del Cerrejón Limited, aunado a lo anterior, su edad, esto es, cincuenta y tres (53) años, y las patologías que



afirma adquirió en su trabajo, le impide conseguir empleo que genere ingresos y suplir sus necesidades y las de su núcleo familiar.

Por su parte, la empresa accionada alega, que, debido a la crisis del mercado de la industria extractora del carbón, se le propuso al accionante una fórmula de acuerdo para dar por terminado el contrato laboral, como no se llegó a un mutuo acuerdo, la empresa con base en la Ley, tomó la decisión el 23 de febrero de 2021, de dar por terminado el contrato de trabajo sin justa causa, pagando la indemnización correspondiente.

Afirmando, que lo cierto es que, durante la vigencia del contrato de trabajo su representada garantizó al actor todos y cada uno de sus derechos laborales, incluidos la preservación de su salud y el cuidado y prevención de los riesgos laborales, prueba de ello es que, periódicamente realizaba evaluaciones médicas ocupacionales, realizaba seguimientos a los eventos de salud que presentara el actor, realizaba capacitaciones sobre prevención de riesgos laborales, dotaba al actor de elementos de protección personal para su cuidado, entre otros. Por otra parte, no es cierto que Cerrejón sea la única fuente de empleo en La Guajira. El accionante es una persona con la suficiente capacidad laboral, por lo tanto, no es sujeto de especial protección como lo pretende, pues el actor no posee ninguna limitación sustancial para prestar sus servicios ni tampoco posee restricciones medicas vigentes para la prestación de sus servicios, lo que por demás implica que la Acción de Tutela no es el mecanismo judicial para dirimir el conflicto jurídico que presenta el actor.

En síntesis, este Despacho previo a decidir deberá en primer lugar tenerse en cuenta lo que ha dicho la Corte Constitucional sobre la garantía de estabilidad laboral reforzada -debilidad manifiesta- por padecerse limitación física o psicológica: *(i) protege a aquellos trabajadores que padezcan algún tipo de limitación física o psicológica que no les permita realizar su trabajo regularmente, independientemente del tipo de vinculación, para que su relación laboral no sea terminada en razón a esa limitación. En consecuencia, son beneficiarios del (ii) artículo 26 de la ley 361 de 1997 que le impone al empleador, si quiere efectuar el despido, (iii) demostrar (inversión de la carga de la prueba) una causa objetiva (no discriminatoria), (iv) solicitar autorización a la oficina del trabajo y (v) pagarle una indemnización de 180 días de salario. Si se incumplen estos deberes, (vi) el despido será ineficaz y por tanto se deberá reintegrar y, según el caso, reubicar al trabajador afectado. En todo caso (vii), si no se tiene certeza sobre el grado de discapacidad, el amparo será transitorio. De lo contrario, definitivo.*

La Sentencia T-516 de 2011, sostuvo que “[e]l amparo cubre a quienes sufren una disminución que les dificulta o impide el desempeño normal de sus funciones, por padecer i) deficiencia, entendida como una pérdida o anomalía, permanente o transitoria, sea psicológica, fisiológica o anatómica de estructura o función; ii) discapacidad, esto es, cualquier restricción o impedimento para la realización de una actividad, ocasionado por un desmedro en la forma o dentro del ámbito normal del ser humano; iii) minusvalidez, que constituye una desventaja humana, que impide o limita el desempeño de una función normal de la persona, acorde con la edad, sexo y los factores sociales o culturales”. Dicho de otra forma, protege un amplio número de personas con problemas de salud. No se restringe solo a quienes hayan sido calificados con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Así las cosas, entrando en el fondo del asunto, en lo que respecta a lo alegado de parte actora de vulneración a su derecho a la estabilidad laboral por debilidad manifiesta – estado de salud, porque en su decir, no se tuvo en cuenta por la empresa accionada al momento de la terminación unilateral del contrato de trabajo, sus limitaciones de salud, este Despacho advierte que no se cumple con el primero de los parámetros impuesto por la Jurisprudencia Constitucional, que es que el amparo deberá cobijar a quien sufren una disminución que les dificulta o impide el desempeño normal de sus funciones, por padecer; deficiencia, discapacidad o minusvalidez, pues en caso concreto, el actor no afirmó ni demostró que en estos momentos padezca de cualquiera de estas limitación, solo afirma que su estado de salud se ha desmejorado por estarle diagnosticadas enfermedades como síndrome del manguito rotador, bursitis subacromial, tendinitis de bíceps, tendinitis de la pata de ganso, sinovitis de la rodilla izquierda, desgarró del cartílago articular de la rodilla, otros desgarró de rotula, síndrome del túnel



tarsiano y epicondilitis subacromial. Enfermedades de las que aportó historias clínicas que datan de los años 2017, 2018 y 2019, enfermedades que dice eran conocidas por la empresa accionada Carbones del Cerrejón Limited y que están afectando paulatina y negativamente su salud.

Siguiendo con lo expuesto el actor en su extenso relato de hechos no afirmó que la causa de su despido injusto hubiere sido la disminución de su capacidad laboral por causa de la enfermedades transcritas, solo refiere que es objeto de estabilidad laboral reforzada por encontrarse al momento de su despido con afectaciones diagnosticadas a su salud, de manera pues, que se hace necesario para la prosperidad de esta tutela no solo el hecho de que se afirme en los hechos que la causa del despido fue la limitación por razones de salud o psíquicas, sino al igual que se demuestre la limitación en la salud al momento del despido, bien sea por la parte accionante o porque no demuestre lo contrario la parte accionada, en este caso la accionada manifestó las presuntas razones objetivas que la llevaron a dar por terminado el contrato de trabajo.

Así las cosas, al ser necesario que se cumplan con los parámetros impuestos por la Corte Constitucional para establecerse que el despido es ineficaz y en consecuencia el reintegro, en el caso concreto, el actor ni lo afirmó en los hechos de tutela ni logró que fuera presumible por este Juzgado el hecho de que cuente con una limitación en su salud y que esta se presuma fue la causa para su despido, con lo que se pudiera decir que había vulneración a sus derechos fundamentales.

Concluye de lo expuesto este Despacho, que no están probadas las limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales del peticionario para realizar sus actividades laborales regularmente, más aún cuando la empresa accionada manifestó que el accionante no cuenta con calificación de pérdida de la capacidad laboral, ni se cuenta con información de que a la fecha haya en curso un proceso de calificación, asimismo, que de acuerdo a los exámenes ocupacionales periódicos realizados al actor, se certifica que evidencian que no tiene limitación alguna para desempeñar sus labores y es una persona apta para trabajar, lo que afirma la accionada se evidencio en el hecho de que el día que se dio por terminado el contrato de trabajo estaba apto para trabajar.

Presumiéndose entonces por este Despacho que, el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos, era una persona con capacidad para prestar el servicio para el cual había sido contratado al momento de la terminación del contrato laboral, no estando entonces demostrado en esta acción de tutela que sea sujeto de estabilidad laboral reforzada, que haga procedente esta acción de manera excepcional, en virtud del principio de subsidiariedad.

Por lo expuesto, se confirmará el fallo impugnado proferido el 16 de abril de 2021, por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Riohacha, La Guajira; negándose por improcedente el amparo solicitado de los derechos fundamentales al mínimo vital, al trabajo, la salud, la seguridad social, la vida, dignidad, igualdad y estabilidad laboral reforzada, invocado por el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos a través de apoderado Ricardo Andrés Ruiz Vallejo contra Carbones del Cerrejón Limited, por las razones expuestas en este fallo.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado proferido el 16 de abril del 2021, por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Riohacha, La Guajira, dentro de la acción de tutela presentada por el señor Ricardo Adolfo Peña Bustos a través de apoderado judicial contra Carbones del Cerrejón Limited, por las razones expuestas en este fallo.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al Juzgado Segundo Civil Municipal de Riohacha, La Guajira, y **NOTIFÍQUESE** a las partes la presente decisión en la forma ordenada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.



TERCERO: TAL como lo ordena el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, remítase el expediente para su eventual revisión a la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

CÉSAR ENRIQUE CASTILLA FUENTES

Firmado Por:

CESAR ENRIQUE CASTILLA FUENTES

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 001 CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA

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:

a5edbe67899f38adf958027c8df1037bb4a4a2488415aa45f5cc09c2025a7fc1

Documento generado en 09/07/2021 10:12:45 a. m.

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