

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SESENTA Y SEIS (66) ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
-SECCIÓN TERCERA-

Bogotá, veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021)

|                 |                                              |
|-----------------|----------------------------------------------|
| PROCESO         | 11001-3343-066-2021-00006-00                 |
| DEMANDANTE      | ALFREDO ANTONIO VARGAS ESCORCIA              |
| DEMANDADO       | FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA (FENOCO) |
| CLASE SE ACCIÓN | TUTELA                                       |

El señor Alfredo Antonio Vargas Escorcia identificado con c.c. 12.687.878, por intermedio de apoderado judicial instauró el mecanismo de amparo del artículo 86 constitucional, pidiendo que se TUTELEN los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social en salud y pensión, a la estabilidad laboral reforzada, a la vida digna y al debido proceso, presuntamente vulnerados por FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA (FENOCO).

La solicitud de tutela la basa en los siguientes

**1. HECHOS**

- 1. El señor ALFREDO ANTONIO VARGAS ESCORCIA, accionante en la presenta acción de tutela inició una relación laboral con FENOCO desde el día 01 de octubre de 2008.*
- 2. Relación que se inició por medio de contrato laboral a término indefinido para el cargo de AUXILIAR DE VÍAS.*
- 3. El señor el accionante, está afiliado al Sindicato Nacional de la Industria Metal Mecánica, Metalúrgica y Ferroviaria, en adelante SINTRAIME.*
- 4. El accionante es padre cabeza de familia, es quien tiene a su cargo a sus menores hijos.*
- 5. Mi mandante mantiene una relación marital de hecho con la señora MALLURYS IGUARAN ROMERO, desde el hace más de trece años, la cual depende económicamente de él, ya que no labora, no cuenta con propiedades, no recibe renta, ni recibe ingreso alguno por lo cual solo se dedica a las labores del hogar.*
- 6. El accionante, tiene dos hijos una menor de edad de nombre LEIDY JUDITH VARGAS IGUARAN, de trece años y un varón mayor de edad de nombre LUIS ALFREDO VARGAS RAMIREZ, de 25 años, los cuales dependen económicamente en forma exclusiva de los de mi representado.*
- 7. Igualmente mi representado, asegura que responde por la alimentación y estudios de los tres hijos de su compañera permanente (hijastros), dos menores de edad de nombres Sara Fabiola Caro Iguaran y Yuritza Caro Iguaran, de 14 y 16 años respectivamente y un varón mayor de edad de nombre José Ángel Caro Iguaran de 18 años de edad, los cuales dependen económicamente en forma exclusiva de los de mi representado, pues han sido abandonados económica y emocionalmente por su padre biológico.*
- 8. Tanto los dos hijos de mi representado como la compañera permanente están afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de sus beneficiarios.*

9. Mi mandante desde hace varios años padece de patología de base o enfermedades catalogadas como catastróficas como es: diabetes mellitus, insulino dependiente, (según historia clínica que se aporta).

10. A raíz de las patologías antes mencionadas, el accionante ha presentado quebrantos de salud, los cuales eran y son de amplio conocimiento por parte del empleador FENOCO.

11. El 24 de junio de 2016, mi representado es atendido mediante el programa de readaptación laboral y gestión de casos de salud, de la empresa FENOCO, en el cual queda plenamente 1 / 54 establecida la patología que padece mi representado, así como los medicamentos que debe ingerir para el cuidado de su patología.

12. El día 26 de Junio de 2019, mi mandante se realizó exámenes ocupacionales periódicos con el médico especialista en salud ocupacional de FENOCO en la ciudad de Bosconia.

13. En el acta de valoración médica por la atención del galeno se dejó constancia del estado de salud de mi representado, el profesional de la salud emite recomendaciones médicas a mi poderdante.

14. En el examen médico ocupacional y la historia clínica de mi representado se evidencia que esta diagnosticado con: diabetes mellitus, insulino dependiente, desde hace más de 04 años.

15. A raíz de su patología se le emite a mi representado como empleado con "con restricciones para el cargo", se remitió a EPS y se emitieron recomendaciones y observaciones tales como: 1. Jornadas laborales no mayores a las 12 horas diaria, sin turno de amanecida hasta las 6 am, 2. Realizar ejercicio de estiramiento antes de iniciar jornada laboral 3. Realizar pausas activas de trabajo a tolerancia. 4. Utilizar todos los EPP tal cual lo estipula la empresa 5. Cumplir con las normas de seguridad tal cual lo estipula la empresa.

16. En el examen ocupacional mi mandante asegura que FENOCO conocía de su enfermedad catastrófica, pues los médicos tratante de los programas médicos de la empresa le suministran a la empresa la información requerida por medio de sus directivos incluyendo la historia clínica ocupacional, esto para el buen funcionamiento y cumplimiento de programas de salud ocupacional como lo exige la reglamentación legal vigente.

17. Lo anterior deja claramente en evidencia que la empresa FENOCO tenía conocimiento del estado de salud del trabajador hoy el accionante.

18. Como es de pleno conocimiento y hecho notorio, mi mandante padece de diabetes mellitus desde hace varios años y se encuentra en tratamiento médico, asistiendo a controles del programa de riesgo cardiovascular (ver historial clínico de fecha 18/03/2019 12: 33 Clínica Valledupar IR), en calidad de afiliado de a su EPS y en calidad de empleado al servido médico de FENOCO, (ver historial clínico y exámenes ocupacionales).

19. Como es de pleno conocimiento y hecho notorio la enfermedad que padece mi mandante se considera comorbilidad de mayor riesgo de complicación, en caso de contagios por COVID – 19, por lo que no le es para nada fácil reengancharse laboralmente.

20. Mi representado ha laborado para la empresa FENOCO por más de 12 años, tiempo en el cual se ha desempeñado en forma idónea y solo hasta ahora y a raíz de sus patologías la empresa abruptamente como una decisión grandemente perjudicial para mi representado.

21. En el historial clínico o médico de mi representado, (que se aporta al acápite de las pruebas) se puede apreciar todo el tratamiento médico que hasta la fecha de presentación de la presente sigue padeciendo.

22. El día 9 de diciembre de 2020, a las 08:30 A.M. aproximadamente el señor Henry Mena, del área de recursos humanos de FENOCO en calidad de representate de la misma, llamo a mi representado antes de que iniciara su turno de trabajo en horas y en las instalaciones de la empresa, quien le propuso terminar el contrato de trabajo por mutuo acuerdo, ofreciendo una cifra dineraria lo cual mi mandante rechazó.

23. El mismo día 09 de diciembre de 2020 en horas de la noche FENOCO le dio aviso a mi mandante por medio de correo electrónico, de la terminación de su contrato de trabajo unilateralmente sin justa causa.

24. Correo en el que FENOCO afirma lo siguiente: "tal como le fue informado en la mañana del día de hoy 9 de diciembre 2020, le allegamos documental que confirma la decisión de despido sin justa causa, efectiva a partir de hoy 9 de diciembre 2020. Le adjuntamos los siguientes documentos: 1. carta de terminación de contrato sin justa causa, 2. Carta de exámenes médicos de retiro, 3. Carta de autorización de retiro de cesantías, 4. Acta de negación a ser notificado de documento, que

*confirma la decisión de despido sin justa causa efectiva a partir del día de hoy 9 de diciembre de 2020...*

*25. Mi representado manifiesta que nunca se le puso carta de terminación unilateral del contrato sin justa causa de presente, por tanto la Afirmaciones que se efectúa en el acta de negación de ser notificado, el falsa.*

*26. Afirma mi representado que lo único que se habló con el representante de la empresa, fue de una terminación de mutuo acuerdo, la cual no aceptó, por lo cual no se pudo haber negado a firmar una carta de terminación de contrato unilateral sin justa causa que nunca se le puso de presente.*

*27. Manifiesta el accionante que su retiro obedece a una terminación unilateral del contrato de trabajo aplicada por y con ocasión de su estado de salud en forma discriminatoria y atentatoria de sus derechos fundamentales y en directa y flagrante violación a la jurisprudencia constitucional sobre la estabilidad ocupacional reforzada.*

*28. La accionada no tuvo en cuenta que mi poderdante tiene fuero de estabilidad laboral reforzada por ser padre cabeza de familia y a su vez mantiene un fuero de estabilidad laboral reforzada por su condición de salud (fuero de estabilidad laboral ocupacional por estado de salud conocido ampliamente por el empleador).*

*29. Por todo lo anterior se entiende que mi mandante es sujeto de especial protección constitucional por ser padre cabeza de familia y por su delicada situación de salud.*

*30. La accionada al tener conocimiento del estado y menoscabo en la salud de mi mandante previa a la terminación de contrato laboral debió solicitar autorización o permiso al Ministerio de Trabajo para despedirlo, toda vez que para ese momento mi representa ya era un trabajador con protección especial derivada de su condición de salud. procedimiento que no realizó.*

*31. Mi mandante tiene 45 años de edad y, sumado a ello, la patología diagnosticada sobre su estado de salud se encuentran establecidas como comorbilidades de mayor riesgo de complicaciones en caso de contagio de COVID – 19, por lo cual le es muy difícil ubicarse nuevamente en el mercado laboral.*

*32. Por otra parte, la escasez de empleo que se registra en el país, y más en la zona geográfica en la que mi representado reside actualmente, se encuentra agravada por la poca demanda laboral como consecuencia de la pandemia producida por el COVID – 19, que tiene en emergencia sanitaria, económica y fiscal al país, lo cual constituye una nueva limitación o dificultad para que mi mandante pueda reintegrarse al mercado laboral.*

*33. La accionada ha dejado al accionante sin empleo, dejando desprotegida a toda una familia de su sustento económico y afiliación a la salud, afectando su mínimo vital y por ende los estudios de los menores, la alimentación de toda la familia y todo lo que les permite vivir en condiciones dignas por depender directamente de los ingresos que provienen de los recursos del empleo de mi mandante.*

*34. Mi representado manifiesta que se realizó exámenes ocupacionales de retiro, donde nuevamente se estable que es sujeto de especial protección por su estado de salud, documento del cual FENOCO tiene pleno conocimiento.*

*35. Mi representado manifiesta bajo gravedad de juramento que se entiende prestado con la presentación del presente escrito que no cuenta con recursos económicos para sufragar los gastos de las cotizaciones al sistema de la seguridad social, ni para sufragar los costos o gastos de los servicios médicos particulares por las patologías que padezca así como los cuidados especiales que esta demandan.*

*36. En la actualidad mi representado se encuentra sin relación laboral activa y sin fuente de ingresos, por la falta de oportunidades laborales en la región donde vive y a raíz de las secuelas de las patologías que presenta, de las restricciones médicas y su bajo estado de ánimo que lo embarga por su retiro, así lo declaró en el presente documento por instrucciones expresas de mi poderdante.*

*37. Resulta relevante informar al despacho, que el despido del accionante obedece además de las políticas de discriminación por razones del estado de salud llevada a cabo por la empresa a las prácticas antisindicales por parte de la accionada, ya que, la mayoría de despidos y de suspensiones de contrato de trabajo que se dieron en el mes de diciembre de 2020, fueron aplicados a trabajadores sindicalizados afiliados al sindicato Sintraime y al otro sindicato existente en la empresa accionada.*

Con fundamento en lo anterior

## 2. PRETENSIONES

1. Se tutelen o amparen los derechos fundamentales de mi representado al trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social en salud y pensión, a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud y por ser padre cabeza de familia, a la vida digna y al debido proceso, vulnerados por FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA S.A. "FENOCO", al efectuar el despido sin el cumplimiento de los requisitos legales y así evitar un inminente perjuicio irremediable.
2. Como consecuencia del amparo de los derechos fundamentales deprecados solicito:
  - 2.1. Se declare la ineficacia y/o ilegalidad del despido por estar protegido por la estabilidad laboral reforzada por razones de salud y por ser padre cabeza de familia.
  - 2.2. Se ordene el reintegro al cargo desempeñado o uno de igual o mejor categoría sin solución de continuidad, hasta tanto mi representado se encuentre en tratamiento médico por la patología y secuelas de la misma que lo aquejan.
  - 2.3. Se reconozca y pague por parte de FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA S.A. "FENOCO" los salarios, prestaciones sociales legales y extralegales, pagos a la 3 / 54 seguridad social y demás emolumentos laborales dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que se haga efectivo el reintegro y los que se sigan causando, con ocasión del estado de salud de mi representado, a sabiendas que persistían y persisten la patología que causa las secuelas y limitaciones físicas y psíquicas que conllevaron a las recomendaciones o restricciones médicas de mi representado y sin la autorización del Ministerio de Trabajo.
  - 2.4. Se le Ordene a FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA S.A. "FENOCO", a que reconozca y pague la indemnización de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por despedir en forma discriminatoria al accionante sin el cumplimiento de los requisitos establecidos legalmente, como consecuencia del actuar en contra de los derechos fundamentales y procedimientos establecidos por la ley, violando flagrantemente el debido proceso.

## 3. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

Corrido el traslado respectivo, FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA (FENOCO), adujo en su defensa:

4.1. Sobre la desvinculación. La terminación del contrato de trabajo del accionante y decenas de personas más, se dio como consecuencia de una causa objetiva que desvirtúa cualquier tipo de discriminación Pongo de presente al Señor Juez de Tutela que la desvinculación del accionante obedeció a una causa objetiva, derivada de la modificación de la estructura organizacional de FENOCO S.A., que conllevó a la eliminación de 18 cargos, siendo el del accionante uno de los cargos que desapareció. Así las cosas, adjunto certificado en el que consta que no fue una decisión en procura de afectar al accionante, sino una objetiva situación que conllevó a eliminar su cargo y no ser reemplazado, tanto es así, que a la fecha se han extinguido y no reemplazado 53 contratos de trabajo, dentro del plan de reestructuración que actualmente se encuentra en curso.

4.2. Sobre la supuesta estabilidad laboral reforzada por fuero de Salud. Ahora bien, el accionante pretende poner de presente que él es una persona con estabilidad laboral reforzada y por ende, supuestamente no se le podía desvincular. Debo poner de presente que el accionante no tenía recomendaciones médicas, ni restricciones médicas, ni pérdida de capacidad laboral. De hecho, los últimos exámenes médicos ocupacionales del accionante fueron satisfactorios. Ahora bien, no se puede confundir esta situación, con las encuestas epidemiológicas derivadas del Covid 19, en las que las personas eventualmente disponen síntomas o eventuales diagnósticos que puedan ser considerados preexistencias o agravantes en el contagio del virus. Recordemos que legal y jurisprudencialmente un diagnóstico no es una prueba de estabilidad laboral reforzada y si bien, él dice padecer diversas patologías, y lo cierto es que él no demuestra que esto haya sido el motivo de su desvinculación, ni mucho menos una situación que le impidiera laboral de manera regular.

4.3. Sobre la supuesta estabilidad laboral reforzada por ser padre cabeza de familia. En el caso objeto de estudio el accionante afirmó ser padre cabeza de familia, pero tal condición no fue debidamente acreditada por el señor Alfredo Vargas Escorcía. En las pruebas que obran en el expediente, el accionante manifestó que él sostenía a su compañera permanente, sus dos hijos Uno de ellos mayor de edad, tres hijos de su compañera permanente. Pero como lo ha sostenido la Corte Constitucional en sentencia de tutela Sentencia T-724/09, no basta con que el actor manifieste que se encarga de proveer el dinero necesario para sostener el hogar y asegurar así las condiciones mínimas de subsistencia de sus núcleo familiar, sino que debe siquiera probar sumariamente la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, o que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como madre o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte. En suma, el accionante al no demostrar su condición de padre cabeza de familia no puede acudir a la tutela para reclamar la protección de su estabilidad laboral reforzada derivada de tal condición. Es decir, en el caso que nos ocupa, el actor no probó las condiciones especiales de vulnerabilidad para que proceda la presente acción de tutela.

(...)

6. FRENTE A LA SOLICITUDES Y CONSIDERACIONES DEL TUTELANTE De conformidad a lo señalado en acápite inmediatamente anterior; Rechazo en su totalidad lo sustentado en la presente acción de tutela, toda vez que mi representada en ningún momento ha violado o siquiera amenazado derecho fundamental alguno del tutelante. Igualmente se rechazan en su totalidad las pretensiones y peticiones del accionante habida cuenta que la totalidad de las actuaciones de mi representada dentro del trámite de terminación del contrato sin justa causa fueron legítimas y se adelantaron en apego al ordenamiento jurídico cancelando al señor Vargas Escorcía todos los emolumentos a los que tenía derecho, en especial:

1. Nos oponemos a que se tutele algún derecho fundamental del accionante, por cuanto lo único que pretende es resolver un conflicto laboral a través de la acción de tutela, pues evidentemente el accionante dispone inocuos argumentos pretendiendo mostrarse como una persona vulnerable cuando materialmente no lo es.

2. A la petición segunda:

2.1. Nos oponemos a la pretensión de declarar la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo, por cuanto esta es una declaración ordinaria laboral, que no encuentra sustento de debate en sede de tutela, porque el accionante no es una persona con debilidad manifiesta.

2.2. Nos oponemos al reintegro expuesta por la tutelante; habida cuenta que la acción de tutela, NO es el mecanismo llamado a operar para definir circunstancias propias reservadas para la jurisdicción ordinaria en materia laboral y que el despido del trabajador fue realizado con el pago de la indemnización plena de conformidad con lo establecido en las prerrogativas legales, máxime si él no es una persona a quien se le impidiera o dificultara sustancialmente desempeñar funciones en condiciones regulares.

2.3. Nos oponemos a la orden de pago de salarios dejados de percibir, en cuanto es una pretensión de índole legal y no constitucional. La acción de tutela no es el mecanismo para debatir pretensiones en dinero.

Consideración General de Oposición:

Para el caso en concreto y tal como se denotó en anteriores respuestas Fenoco dio por terminado válidamente el Contrato de Trabajo con estricto acatamiento de la normatividad aplicable y pagando la indemnización correspondiente; Más aún cuando el tutelante no cuenta con los requisitos ni legales ni jurisprudenciales para contar con protección laboral reforzada, por lo que era posible la

*terminación unilateral y sin justa causa, pagando la indemnización aplicable en la ley, tal y como ocurrió en este caso, todo lo anterior ejercicio de las prerrogativas legales.*

*Reiteramos que la decisión de Fenoco S.A., se encuentra legitimada en el ordenamiento jurídico colombiano, la Corte Constitucional ha ratificado esta facultad indicando que el empleador está eximido de motivar la decisión cuando esta se enmarque en el artículo 64 del CSTSS. En efecto, esta corporación señaló lo siguiente:*

*“En este orden de ideas, la Corte Constitucional ha destacado que la facultad de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa es una potestad legítima del empleador, la cual armoniza el derecho de los trabajadores a la estabilidad laboral con la protección de la libertad de empresa y otros bienes jurídicos relativos a la autonomía de la voluntad privada. De igual manera, este tribunal ha indicado que “la facultad del empleador de terminar unilateralmente los contratos de trabajo sin justa causa lo exime de la obligación de motivar su decisión”.*

*Es decir, que la facultad prevista en el artículo 64 del CSTSS (que se alinea en el principio de estabilidad laboral impropio o relativa) exime al empleador de motivar su decisión de dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.*

*En este tenor, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional ha reconocido la facultad del empleador para terminar válidamente el contrato de trabajo en ausencia de una justa causa mediante el pago de los perjuicios económicos que se causen con su decisión.*

*Así las cosas, se tiene que la ley impuso una sanción económica al empleador en caso de utilizar la facultad legal de terminar unilateralmente un contrato de trabajo. Esta sanción consiste precisamente en indemnizar aquellos perjuicios que se pudiesen ocasionar por la terminación unilateral.*

*En conclusión nos oponemos a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la accionante frente a mi representada, ya que no existen fundamentos fácticos o jurídicos de los que se deduzca que mi representada, haya vulnerado o amenazado derecho fundamental alguno del accionante. A lo que ha de agregarse que no se encuentra probada la vulneración o siquiera amenaza de los derechos fundamentales invocados por la accionante.*

*Nos ratificamos en que no existió ni existe amenaza sobre los derechos fundamentales incoados por la accionante, en especial a la estabilidad laboral forzada.*

#### **4. PRUEBAS**

Dentro de las pruebas allegadas por las partes, se tienen las siguientes:

DE LA PARTE ACCIONANTE:

1. Fotocopia de cedula de ciudadanía del accionante.
2. Declaración extrajuicio de convivencia y dependencia económica del accionante y de su compañera.
3. Fotocopia de cedula de ciudadanía de la compañera permanente del accionante.
4. Copia de registro civil de nacimiento de la hija menor del accionante.
4. Copia de carta de finalización de contrato de trabajo.
5. Historia clínica del accionante.
6. Certificado de afiliación y formato de afiliación a SINTRAIME.

7. Examen ocupacional periódico realizado por la empresa FENOCO.
8. Certificado de enfermedad, control y comorbilidades.
9. Copia de la atención del programa de readaptación laboral y gestión de casos de salud, de la empresa FENOCO.
10. Certificado de existencia y representación legal de la accionada
11. Respuesta del ministerio de trabajo sobre autorización de FENOCO de suspender o despedir a trabajadores
12. Certificado emitido por SINTRAIME de los afiliados despedidos o suspendidos por FENOCO, en el mes de diciembre de 2020.

DE LA PARTE ACCIONANTE:

1. Certificado de Existencia y Representación Legal de Fenoco S.A.
2. Contrato de Trabajo.
3. Certificados exámenes periódicos practicados el 3 de noviembre de 2020.
4. Constancia de pago Seguridad social últimos 3 años relación laboral.
5. Desprendibles de nómina de los últimos 3 años relación laboral.
6. Liquidación final de prestaciones sociales e Indemnización por despido sin justa causa.
7. Soporte de pago de Liquidación final de prestaciones sociales e Indemnización por despido sin justa causa.
8. Relación de incapacidades médicas otorgadas por la EPS.
9. Certificados exámenes de retiro practicados en diciembre de 2020.
10. Certificación Gerencia de Capital Humano.
11. Certificación Gerencia de Mantenimiento de Infraestructura de Vía.
12. Acta de negación a notificación y firma de fecha 9 de diciembre de 2020.
13. Comunicación de terminación unilateral del contrato de trabajo de fecha 9 de diciembre de 2020.

## 5. CONSIDERACIONES

### 5.1. Problema jurídico

¿Es posible por vía de tutela ordenar el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir por el señor Vargas Escorcia, luego de que fuera despedido sin justa causa de su trabajo con la correspondiente indemnización?

### 5.2. Subsidiariedad de la acción de tutela.

La Constitución Política vigente en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar a las personas, bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten amenazados o conculcados por la acción u omisión de quien funge como autoridad y, en algunos casos,

por particulares en una relación de subordinación e indefensión. Se está ante un instrumento jurídico que concede la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal, ante los jueces, los cuales, consideradas las circunstancias específicas y la carencia de otros medio judiciales, determinan o no la protección de los derechos fundamentales alegados como vulnerados, procurando que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional. No obstante lo anterior, no debe perderse de vista que esta acción constitucional es de carácter residual y subsidiario, o sea, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos. En lo que atañe a este tópico, resulta oportuno traer a colación el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, el cual prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por consiguiente, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez de control constitucional, la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial para lograr el cumplimiento deprecado.

El Máximo Tribunal de lo Constitucional ha señalado, que el cumplimiento de las resoluciones judiciales constituye la materialización del acceso pleno a la administración de justicia, de allí que se advierta que las sentencias ejecutoriadas sean de obligatorio cumplimiento para la parte condenada. Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-272 de 2008, aseveró:

*“...Así pues, esta Corte ha venido afirmando que un Estado de Derecho como el colombiano, no puede operar si las providencias judiciales no son acatadas por sus destinatarios, o si son dejadas al arbitrio de la mera voluntad de los funcionarios públicos encargados de hacerlas cumplir. Los servidores públicos no pueden tener la potestad de resolver si se cumplen o no a los mandatos del juez, independientemente de las razones que puedan esgrimir en contra, pues el camino para hacerlas valer es el ejercicio de los recursos que el sistema jurídico consagra pero no la renuencia a ejecutar lo ordenado...”*

Conforme al criterio referido, se entiende que no garantizar el cumplimiento integral de providencias judiciales quebranta la naturaleza jurídica de un Estado social de Derecho como es el colombiano, porque haría nugatorio el acceso a la justicia, el cual está instituido no solamente para garantizar la posibilidad de actuar frente a los jueces y de reclamar una resolución a las pretensiones alegadas, sino también para obtener el cumplimiento de lo ordenado en el proceso judicial una vez haya quedado dirimido. De allí que se justifique la existencia de múltiples recursos ordinarios en el ordenamiento jurídico para garantizar el cumplimiento de las decisiones judiciales, en particular si la parte condenada es una entidad del Estado.

Para el caso, se tiene que la demandante solicita el reintegro y pago de los salarios que ha dejado de percibir luego de que fuera despedido de su trabajo en la empresa FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA (FENOCO), acudiendo a la vía de tutela por considerar que su despido fue consecuencia de su condición de salud y que además

para ese momento en consideración no se tuvo en cuenta que el era padre cabeza de familia.

### **5.3. De la estabilidad laboral reforzada de personas en estado de indefensión y del reintegro.**

El artículo 25 de la Constitución Política señala:

*trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.*

Lo anterior no significa que cualquier controversia que surja en torno a este derecho constitucional sea tutelable, ya que 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.

En armonía con lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado que, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el reintegro laboral; sin embargo, también ha aclarado que dicha acción sí es procedente cuando se trata de 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. Sobre el particular, en la Sentencia T-576 de 1998, sostuvo:

*Pues bien, la tutela no puede llegar hasta el extremo de ser el instrumento para garantizar el reintegro de todas las personas retiradas de un cargo; además, frente a la estabilidad existen variadas caracterizaciones: desde la estabilidad impropia (pago de indemnización) y la estabilidad 'precaria' (caso de los empleados de libre nombramiento y remoción que pueden ser retirados en ejercicio de un alto grado de discrecionalidad), hasta la estabilidad absoluta (reintegro derivado de considerar nulo el despido), luego no siempre el derecho al trabajo se confunde con la estabilidad absoluta.*

(...)

*No se deduce de manera tajante que un retiro del servicio implica la prosperidad de la tutela, porque si ello fuera así prosperaría la acción en todos los casos en que un servidor público es desligado del servicio o cuando a un trabajador particular se le cancela el contrato de trabajo; sería desnaturalizar la tutela si se afirmara que por el hecho de que a una persona no se le permite continuar trabajando, por tutela se puede ordenar el reintegro al cargo. Solamente en determinados casos, por ejemplo, cuando la persona estuviera en una situación de debilidad manifiesta, o de la mujer embarazada, podría estudiarse si la tutela es viable.*

En igual sentido, en Sentencia T-198 de 2006 la Corte, al analizar un caso enmarcado dentro del escenario constitucional que se comenta, indicó:

*En un primer término, debe observarse que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el reintegro laboral frente a cualquier tipo de razones de desvinculación. En efecto, esta Corporación ha sostenido que solamente cuando se trate de personas en estado de debilidad manifiesta o aquellos frente a los cuales la Constitución otorga una estabilidad laboral reforzada, la acción de amparo resulta procedente.”*

Es así como, la simple desvinculación unilateral de un trabajador que presenta una enfermedad o una discapacidad no es suficiente para que prospere la protección por vía de tutela, puesto que para ello es necesario además que esté demostrado el nexo de causalidad entre las condiciones de salud de la persona y su desvinculación, de forma tal que pueda predicarse un trato discriminatorio. Al respecto, en Sentencia T-826 de 1999, dijo:

*“En el presente asunto, al no hallarse la relación causal entre el padecimiento del accionante y la terminación del contrato de trabajo a término fijo, el juez constitucional se encuentra ante un asunto que no le compete resolver, por cuanto de lo aportado al proceso no se deduce la violación de los derechos fundamentales de aquél, en el sentido de que haya podido ser discriminado o estigmatizado por el patrono.*

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el anterior criterio 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.

Así las cosas, se tiene que en principio no existe un derecho fundamental a la estabilidad laboral; sin embargo, frente a ciertas personas se presenta una estabilidad laboral reforzada en virtud de su especial condición física o laboral. No obstante, si se ha presentado una desvinculación laboral de una persona que reúna las calidades de especial protección la tutela no prosperará por la simple presencia de esta característica, sino que será necesario probar la conexidad entre la condición de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, constitutiva de un acto discriminatorio y un abuso del derecho y además, la tutela sí puede ser mecanismo para el reintegro laboral de las personas que por su estado de salud ameriten la protección laboral reforzada.

#### **5.4. Del caso concreto**

Se tiene que conforme a las pruebas allegadas el accionante padece de diabetes mellitus no especificada, situación de la que estaba al tanto su empleador, tal como lo refiere el acta de valoración médica de 26 de junio de 2019.

En esa medida se debe traer a colación lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 que cita:

**ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD.** *En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.*

*No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.*

Así las cosas, a quienes cobija el referido fuero es a las personas que por su condición de salud no pueden cumplir con las laborales para las que fueron contratadas.

Para el caso en particular se tiene que, conforme a el acta de valoración médica de 26 de junio de 2019, al señor Vargas Escorcia se le hacen unas recomendaciones médicas, más no tiene restricciones, ni calificaciones, ni se encuentra una pérdida de capacidad laboral que le impida desempeñar las labores para las cuales fue contratado.

En esa medida, no puede deducirse que el accionante fue despedido de una manera discriminatoria por su condición de salud al no poder cumplir con las labores para las que fue contratado, ya que las recomendaciones contenidas en el acta antes referidas no impedían el normal desarrollo de su trabajo.

Corolario de lo expuesto, no se acredita de forma alguna que el despido se haya dado debido a la enfermedad del actor, razón por la cual puede acudir al mecanismo legal previsto ante la jurisdicción ordinaria laboral, haciendo improcedente la acción constitucional de tutela, por ser el juez ordinario el competente para establecer si las condiciones en que fue despedido se ajusta o no a la legalidad.

De otro lado, frente a su alegación de ser padre cabeza de familia, se debe traer a colación que para su demostración se allegó una declaración extrajudicial surtida por el mismo accionante, misma que no resulta suficiente demostrar tal condición.

Se tiene además que el despido del señor Alfredo Antonio Vargas Escorcia, no fue el único, situación que el mismo manifiesta en el escrito de tutela, lo que denota que no se trató de un despido por causa de enfermedad, sino que el despido masivo de empleados tuvo lugar como consecuencia de la grave afectación económica que sufrió la empresa, misma que le obligó a prescindir de muchos de sus empleados y suspender el contrato de otros, tal como se desprende de la certificación del gerente de capital humano, donde señala que “*debieron ser despedidos 53 empleados debido a la suspensión total de las operaciones de CI PRODECO S.A. (PRODECO), CARBONES DE LA JAGUA S.A. (CDJ), CONSORCIO MINERO UNIDO S.A (CMU) desde el 24 de marzo de 2020 y de las operaciones en las*

*minas de El Hatillo y La Francia de COLOMBIAN NATURAL RESOURCES S.A.S (CNR) desde el mes de julio de 2020 se han reducido aproximadamente en un 27% los ingresos de la Compañía comparados con el año 2019". Así las cosas, a criterio de este Despacho al parecer el despido del accionante obedeció a la crisis económica de la accionada y no a la condición de salud del accionante; al punto que no se cumplen con los supuestos necesarios para que esta acción constitucional sea concedida, desplazando la competencia del juez ordinario laboral.*

Por las razones expuestas se declarará negado el amparo deprecado por resultar improcedente.

En consecuencia, el Juzgado Sesenta y Seis Administrativo Oral de Bogotá -Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

### RESUELVE

**PRIMERO:** Declarar **improcedente** la presente acción de tutela interpuesta por el señor ALFREDO ANTONIO VARGAS ESCORCIA contra la FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA (FENOCO).

**SEGUNDO:** Por Secretaría, **comuníquese** esta decisión mediante el medio más expedito a las partes, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** Dispóngase que, en caso de no ser impugnada esta providencia, se remita a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de acuerdo a lo previsto en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991.

.

**Notifíquese y Cúmplase.**

**MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA**  
**JUEZ**

**Firmado Por:**

**MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA**  
**JUEZ**

RADICADO: 11001-3343-066-2021-00006-00  
ACCIONANTE: ALFREDO ANTONIO VARGAS ESCORCIA  
ACCIONADA: FERROCARRILES DEL NORTE DE COLOMBIA (FENOCO).  
REFERENCIA: FALLO DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA

**JUZGADO 066 ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA DE LA CIUDAD DE BOGOTA,  
D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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:

**c8637fdb0173e859086f93151fb777452ec86be3518bce4e784bdba155a777bd**

Documento generado en 28/01/2021 01:05:33 PM

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