



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co)

INFORME SECRETARIAL. Bogotá D.C., 27 de abril de 2021. En la fecha, pasa al Despacho del Señor Juez la Acción de Tutela de Segunda Instancia de la referencia. Sírvase Proveer.

Veintisiete (27) de Mayo de Dos Mil Veintiuno (2021).

ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA No. 11001 31 05 033 2021 00 162 00			
ACCIONANTE	Carlos Mario Marmolejo Meza	C.C. No.	84.056.773 de Maicao
ACCIONADA	Carbones del Cerrejón Limited		
PRETENSIÓN	Amparar los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo, a la dignidad humana, a la salud, a la seguridad social y a la protección de la familia, y como consecuencia de esto se ordene a la accionada reintegrar al accionante al cargo que venía desempeñando y el consecuencial pago de los salarios dejados de percibir desde el momento del despido y hasta que se haga efectivo el reintegro, aportes al Sistema Integral de Seguridad Social, el pago de la indemnización de 180 días (Art. 26 de la Ley 361 de 1997).		

Procede el Despacho a resolver la IMPUGNACIÓN interpuesta por la parte accionante contra la sentencia de tutela proferida el día 14 de abril de 2021, por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C.

#### I. ANTECEDENTES

El señor **CARLOS MARIO MARMOLEJO MEZA** actuando a través de apoderado judicial presentó solicitud de tutela contra la **CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED**, invocando la protección de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo, a la dignidad humana, a la salud, a la seguridad social y a la protección de la familia, los cuales considera vulnerados por cuanto la empresa demandada lo despidió sin justa causa, pese a tener fuero de estabilidad laboral reforzada por paternidad y por su estado de salud.

Para fundamentar su solicitud, el accionante relata los siguientes:

#### 1. HECHOS.

- 1.1 El accionante se encontraba vinculado a la empresa Carbones del Cerrejón Limited mediante contrato de trabajo a término indefinido, el cual inició el 7 de marzo de 2011, desempeñando el cargo operador 13.
- 1.2 La liquidación que recibió el accionante fue de \$0 (cero pesos) poniendo en riesgo su mínimo vital y el de su familia.
- 1.3 El accionante es padre cabeza de familia, tiene dos hijas menores, una de 3 años y una lactante de 3 meses de edad.
- 1.4 La accionada, a consideración del accionante, violó su derecho a la estabilidad reforzada por paternidad.
- 1.5 El accionante padece de dolor en el hombro desde hace varios años, por lo cual fue atendido e incapacitado el 10 de abril de 2016, incapacidad conocida por la empresa.
- 1.6 El accionante no recibió recomendaciones ni el seguimiento oportuno por parte de división médica o el departamento de seguridad y salud en el trabajo de la empresa Carbones del Cerrejón Limited.
- 1.7 El accionante ante el sentido de responsabilidad con la empresa continúa tratamiento paliativo el cual era a base de analgésicos que compraba y terapias caseras, con el fin de no incapacitarse y evitar inconvenientes laborales.
- 1.8 La empresa accionada, no procuró el cuidado integral de la salud del accionante al no cumplir con el programa de vigilancia epidemiológica y realizar seguimiento de las patologías de las cuales tenía conocimiento.
- 1.9 El accionante manifiesta la angustia de no contar con un salario para suplir las necesidades básicas de su familia y las especiales que necesita su hija lactante y la protección de la salud, alimentación, educación, vivienda entre otras, que son derecho fundamental del niño.



- 1.10 El accionante tiene compromisos bancarios por créditos adquiridos antes del despido, lo que puede ocasionar un daño en el patrimonio, su dignidad humana y en su familia.
- 1.11 El accionante es proveedor principal en su hogar, por tal motivo su familia, se ha visto directamente afectada. Afectando así los derechos de los niños el derecho a la salud y educación de los menores, esposa, y madre.
- 1.12 La empresa accionada, realizó una acción de mala fe en contra del accionante al descontar el 20% de la retención en la fuente a la indemnización por despido sin justa causa.
- 1.13 El salario por con el cual se hizo la liquidación del accionante 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, de su familia y su dignidad humana.

## 2. Actuación del Juez de Pequeñas Causas.

Mediante providencia del 26 de marzo de 2021 el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas dispuso la admisión de la tutela y a su vez ordenó la vinculación de la EPS Sanitas y de la ARL Positiva Compañía de Seguros a fin de informar i) si el accionante tiene o tenía recomendaciones médico laborales para los años 2020 y 2021; y ii) si tenía o tiene incapacidades médicas, así como tratamientos, terapias y operaciones de carácter urgente e impostergables, pendientes por realizar, que hayan sido prescritas por sus médicos tratantes en el año 2020 y 2021.

### 2.1 Respuesta Carbones del Cerrejón Limited.

En respuesta allegada, la empresa demandada dio cumplimiento a los requerimientos realizados por el Juzgado de Pequeñas Causas en el auto que dispuso la admisión de la acción. Así mismo indica que el accionante no era una persona disminuida en su capacidad laboral, ni probó padecer alguna enfermedad o diagnóstico que lo hiciera beneficiario de la protección de estabilidad laboral reforzada. En cuanto al pago de la liquidación, indicó que a esta se aplicaron los descuentos de ley, así como los descuentos autorizados por el accionante y es por este motivo que el valor total pagar fue de \$0.

Frente al fuero por paternidad indica que *“no se cumplen los requisitos para hacer extensiva la protección del fuero de maternidad, a saber la dependencia o calidad de beneficiaria de la cónyuge respecto del accionante al momento de finalizada la relación laboral, máxime cuando, el contrato de trabajo del actor no finalizó con ocasión al estado de gravidez de la misma, sino por un ajuste organizacional en la compañía, como previamente fue explicado. Recordemos, que la condición establecida por la Corte Constitucional para extender la garantía del fuero de maternidad a los padres es que se demuestre por parte del extrabajador, que la mujer depende económicamente de él al momento de la finalización de su contrato de trabajo. Y en el presente caso, somos enfáticos en manifestar, NO se logra acreditar la dependencia económica por parte del accionante al momento de la finalización de su contrato de trabajo. Recordemos, que la condición establecida por la Corte Constitucional para extender la garantía del fuero de maternidad a los padres es que se demuestre por parte del extrabajador, que la mujer depende económicamente de él al momento de la finalización de su contrato de trabajo. Y en el presente caso, somos enfáticos en manifestar, NO se logra acreditar la dependencia económica por parte del accionante al momento de la finalización de su contrato de trabajo.”*

Como consecuencia de lo anterior, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela.

### 2.2 Respuesta Positiva Compañía de Seguros.

Informó que revisadas sus bases de datos no existe ningún reporte de accidente de trabajo ni enfermedad laboral del accionante.

### 2.3 Respuesta Sanitas EPS.



En respuesta al requerimiento la EPS señaló *“la EPS SANITAS S.A.S. le ha brindado al señor CARLOS MARIO MARMOLEJO MEZA, todas las prestaciones médico - asistenciales que ha requerido, no obstante, se evidencia que el usuario no ha solicitado servicios en el transcurso de este año, siéndole su última cita el 31 de agosto de 2020 por medicina general. 6. Teniendo en cuenta los hechos de la tutela el área de prestaciones económicas indica: Se valida el sistema y se evidencia que el señor CARLOS MARIO MARMOLEJO MEZA identificado con el número de Cedula de Ciudadanía 84056773 a la fecha no reporta incapacidades radicadas, es decir en la actualidad no se encuentra incapacitado, ni hay registro de incapacidades anteriores.”*

### 3. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Quinto Municipal Laboral de Pequeñas Causas de Bogotá D.C., en providencia del 14 de abril de 2021, negó por improcedente el amparo solicitado al no haberse superado el examen de subsidiariedad *“el tutelante cuenta con un medio idóneo que no se ha acreditado ineficaz para la protección de sus derechos, esto es acudir a la jurisdicción ordinaria laboral que bajo un ejercicio probatorio más intenso solventará, entre otras cosas, si la terminación del contrato de trabajo se realizó o no ajustándose a derecho, si se requería de autorización del Ministerio del trabajo para terminar el contrato, así como también podrá definir si es acreedor de la devolución de la retención en la fuente del 20 % realizada por el empleador sobre la indemnización por despido sin justa causa y si procede o no el reintegro laboral.”*

### 4. Impugnación.

La parte accionante envió escrito de impugnación dentro del término legal concedido para tales efectos, solicitando se revoque la sentencia proferida.

## II. PROBLEMA JURÍDICO.

Estima el Despacho que el problema constitucional que deriva de las situaciones fácticas puestas en conocimiento por las partes consiste en determinar si la empresa CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED vulneró los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, trabajo, mínimo vital, salud y seguridad social, la dar por terminado su contrato de trabajo, pese a su estado de salud y condición de padre cabeza de familia con licencia de paternidad.

Para dar solución al problema jurídico planteado, se entrará a estudiar en primera medida (i) la procedibilidad de la acción de tutela; (ii) la estabilidad laboral reforzada en el régimen colombiano; (iii) la licencia de paternidad; para concluir haciendo un análisis del (iv) caso en concreto.

## III. CONSIDERACIONES

### 1. Procedibilidad de la Acción de Tutela.

Como bien es sabido, la acción de tutela fue creada como un mecanismo cuya finalidad es garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas que están siendo vulnerados o amenazados. Dicha acción tiene un carácter residual, en tanto que la misma procede únicamente ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales que contrarresten la inminente vulneración de los derechos fundamentales de las personas<sup>1</sup>.

Bajo este postulado, el Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 establece que dicha acción será improcedente cuando existan otros medios de defensa judiciales como arriba se mencionó, no obstante, esta acción será procedente excepcionalmente, siempre y cuando dichos medios no resulten eficaces para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante. Para tal efecto, el Juez constitucional deberá analizar el caso en concreto con la finalidad de determinar la eficacia de los medios de defensa judicial existentes y las circunstancias específicas en que se encuentra el accionante para invocar la protección de sus derechos a través de la tutela.

<sup>1</sup> Sentencia T-132 de 2006.



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co)

En tal sentido, la acción de tutela procede como mecanismo principal y definitivo de protección de los derechos fundamentales cuando el accionante ha acreditado que no cuenta con otros medios de defensa judicial, o que, existiendo, estos no resultan idóneos para resguardar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados<sup>2</sup>. De presentarse dicho evento, el Juez Constitucional deberá evaluar las circunstancias específicas en las que se encuentra el accionante, para determinar si en el caso en concreto los medios existentes resultan ineficaces para la protección de sus derechos.

Por su parte, esta acción constitucional procede como mecanismo transitorio en aquellos casos en los que, pese a existir otros medios de defensa alternativos, el accionante busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable, caso en el cual la orden de tutela tendrá efectos temporales y producirá efectos hasta tanto la autoridad competente decida de fondo el respectivo caso.

De tal manera, se tiene entonces que existen dos excepciones al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela<sup>3</sup>, una de las cuales se encuentra estrechamente ligada con la existencia de un perjuicio irremediable. Así pues, en cuanto a la naturaleza de este perjuicio y cómo identificar la existencia de este en un determinado caso, la Corte Constitucional ha establecido las características propias de esta figura de la siguiente manera:

*“(i) **inminente**, es decir, por estar próximo a ocurrir, (ii) **grave**, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante, (iii) que requiera **medidas urgentes** para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea **impostergable** a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad”*<sup>4</sup>

Para tales efectos, la Corte dispone que el Juez Constitucional deberá realizar un juicio de procedibilidad de la acción, el cual deberá ser menos estricto cuando el accionante sea un sujeto de especial protección. De tal manera lo ha dispuesto al establecer que *“existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales”*<sup>5</sup> (Subrayado Fuera de Texto).

Así pues, al momento de realizarse el juicio de procedibilidad, se deberán analizar las condiciones específicas del accionante como sujeto de especial protección, con miras a flexibilizar las reglas generales de procedibilidad de la acción de tutela contempladas en el Decreto 2591 de 1991<sup>6</sup>.

*“Esta Corte ha manifestado que si bien los jueces de tutela deben ser estrictos en la aplicación de estos requisitos, para efectos de hacer valer el carácter subsidiario de la acción de tutela, existen situaciones en las que el análisis de procedibilidad de la tutela se debe efectuar en forma más amplia -esto es, menos estricta-, dada la naturaleza de las personas que solicitan amparo para sus derechos fundamentales: se trata de los casos en que estén de por medio los derechos de cualquiera de los sujetos de especial protección constitucional, tales como niños, mujeres cabeza de familia, ancianos, miembros de minorías o personas en condiciones de extrema pobreza. En tales situaciones, los jueces deben estudiar las características del perjuicio irremediable arriba explicadas con un criterio de admisibilidad más amplio, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.”*<sup>7</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Para realizar dicho análisis, el Juez de Tutela deberá tener en cuenta que este mecanismo se encuentra revestido de un carácter residual y subsidiario, para garantizar una protección inmediata de los derechos fundamentales cuando no exista otro medio de defensa eficaz

<sup>2</sup> Sentencia T-079 de 2016.

<sup>3</sup> Sentencia T-029 de 2017.

<sup>4</sup> Sentencia T-538 de 2013.

<sup>5</sup> Sentencia T-515 de 2006.

<sup>6</sup> Sentencia T.206 de 2013.

<sup>7</sup> Sentencia T-015 de 2006.



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co)

para salvaguardar el derecho, o cuando esta se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>8</sup>.

De tal forma se tiene la acción de tutela procede de manera excepcional en los siguientes casos<sup>9</sup>:

*“i) Cuando los medios ordinarios de defensa judicial no sean lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados o amenazados.*

*ii) Cuando a pesar de que tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.*

*iii) Cuando el accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas) y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela”<sup>10</sup>. (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

El Art. 86 de la C.P. y el Art. 5 y 42 del Decreto 2591 de 1991 definen los casos en los que el amparo constitucional procede en contra de particulares, mencionando que la misma sólo procede cuando se configure alguno de estos casos:

1. Cuando el particular este encargado de la prestación de un servicio público.
2. Que la conducta desplegada por este afecte grave y directamente el interés colectivo.
3. Que el accionante se encuentre en una situación de indefensión o subordinación respecto del particular.

Dicha norma a juicio de la Corte Constitucional<sup>11</sup> tiene como finalidad “superar la creencia de que el único capaz de violar derechos fundamentales es el Estado, y reconocer que las actuaciones privadas no siempre se adelantan en un plano de absoluta igualdad.”

Respecto de la última de las causales previamente transcritas, que es la que resulta relevante en el estudio del caso que nos ocupa, se entiende que la **subordinación** hace referencia a la existencia de una relación jurídica de dependencia; mientras que la **indefensión**, si bien puede implicar la dependencia de una persona respecto de otra, ésta no tiene su origen en la obligatoriedad de un orden jurídico o social determinado, sino en situaciones fácticas en las cuales la persona afectada “carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate”<sup>12</sup>. Si bien es cierto tanto la subordinación como la indefensión son conceptos diferentes, existen casos en los que ambas situaciones se pueden presentar.

Tal criterio fue ratificado por el Tribunal Constitucional en Sentencia T-122 de 2005, a través de la cual estableció los siguientes parámetros para distinguir los casos en los que se presenta subordinación e indefensión:

*“La subordinación ha sido definida por la doctrina constitucional como la condición de una persona que la hace sujetarse a otra o la hace dependiente de ella y, en esa medida, hace alusión principalmente a una **situación derivada de una relación jurídica en virtud de un contrato de trabajo** o de las relaciones entre estudiantes y directivos del plantel educativo o la de los padres e hijos derivada de la patria potestad.*

*El estado de **indefensión** no tiene origen en la obligatoriedad derivada de un vínculo jurídico sino en la **situación fáctica de falta total o insuficiencia de medios físicos y jurídicos de defensa para resistir o repeler la agresión, amenaza o vulneración de sus derechos fundamentales**. La indefensión no es una circunstancia que pueda ser analizada en*

<sup>8</sup> Sentencia T-336 de 2009.

<sup>9</sup> Sentencia T-336 de 2009.

<sup>10</sup> Sentencias: T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004 y T-1012 de 2003.

<sup>11</sup> Sentencia T-767 de 2001.

<sup>12</sup> Sentencia T-290 de 1993.



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlado33@cendoj.ramajudicial.gov.co)

*abstracto, requiere de un vínculo entre quien la alega y quien infringe que permita asegurar el nexo causal y la respectiva vulneración del derecho fundamental.” (Negrilla fuera de texto).*

En conclusión, la diferencia entre uno y otro concepto radica en la existencia de una relación jurídica de dependencia, en el caso de la subordinación; mientras que, en la indefensión, se hace alusión a una específica situación de hecho.

Respecto a las relaciones de trabajo la Corte ha señalado que en dichos eventos se presume el estado de subordinación o indefensión del trabajador respecto del empleador, en atención al poder de dirección y disciplinario que este último ostenta. Ahora bien, dado que el caso que nos ocupa tiene como origen la relación laboral que existió entre el accionante y la accionada, es evidente la relación de subordinación que existió entre las mismas, máxime cuando así lo aceptó la accionada en el escrito de contestación, por lo cual resulta procedente el estudio de la acción de tutela; sin embargo, a continuación, el Despacho procederá a realizar si se cumple con el requisito de subsidiariedad de la tutela.

Como regla general se ha establecido que la acción de tutela resulta improcedente en aquellos casos en los que se reclame el pago o reconocimiento de derechos derivados de una relación laboral, al ser la jurisdicción ordinaria la competente para conocer dichos conflictos. No obstante, el Alto Tribunal Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente en los casos donde exista una vulneración o afectación a la estabilidad laboral reforzada de un trabajador que se encuentre en condiciones de debilidad manifiesta<sup>13</sup>, al ser este un sujeto de especial protección constitucional.

*“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.”<sup>14</sup> (Subrayado fuera de texto).*

Así las cosas, se tiene que la acción de tutela es procedente en aquellos casos en los que el accionante reclama la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada, en atención a su disminución física, mental o económica, evento en el cual dicha acción se torna en el mecanismo más eficaz para lograr la protección de sus derechos.

*“Esta Corporación también ha indicado que excepcionalmente es posible solicitar el reintegro laboral de personas en situación de debilidad manifiesta y acreedoras de estabilidad laboral reforzada. Lo anterior, pues se tiene que las normas que regulan el procedimiento ordinario (bien sea ante la jurisdicción contenciosa administrativa o ante la jurisdicción laboral) no proveen un trámite especial acorde con la urgencia que requieran las personas en las condiciones anteriormente mencionadas. Es decir que esas acciones judiciales no son idóneas para ofrecer la protección urgente de los derechos laborales y fundamentales de los sujetos de especial protección constitucional.”<sup>15</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

A modo de conclusión, puede decirse entonces que la acción de tutela resulta procedente de manera excepcional en los casos en los que esta sea interpuesta por un trabajador en estado de debilidad manifiesta, pues como la misma Corte Constitucional ha expresado, el análisis de procedencia de la tutela en dichos casos debe ser más flexible, esto en desarrollo del derecho a la igualdad y la obligación del Estado de garantizar la igualdad material entre todas las personas, mediante la adopción de medidas de diferenciación positiva que permitan el pleno goce y disfrute de los derechos.

Igualmente, con base en la Ley 361 de 1997, norma que será explicada en el siguiente punto de esta providencia, en la jurisdicción constitucional se ha fijado como requisito “para que el

<sup>13</sup> Ver sentencias T-098 de 205 y T-320 de 2016.

<sup>14</sup> Sentencia T-014 de 2014.

<sup>15</sup> Sentencia T-594 de 2015.



*amparo de la acción de tutela proceda frente a un despido injustificado, que debe existir el hecho de que tal desvinculación fue fundada en las limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales de la persona y que, en consecuencia, la conducta del empleador constituye una discriminación inadmisibles a la luz del derecho a la igualdad”<sup>16</sup>.*

## **2. La estabilidad Laboral Reforzada y la Licencia de Paternidad.**

La estabilidad laboral reforzada en el ordenamiento jurídico colombiano tiene origen y halla su sustento en diferentes disposiciones de la Carta Política que hacen alusión a la protección del derecho al trabajo como derecho fundamental, al guardar una estrecha relación con este. Así las cosas, el Alto Tribunal Constitucional ha dado alcance a esta garantía constitucional tomando como base lo dispuesto en los Art. 1º, 2º, 13º, 25º, 47º, 53º, 54º y 95º.

De tales preceptos constitucionales, resultan especialmente relevantes el Art. 53 (estabilidad en el empleo); el Art. 47 (política de integración social); el Art. 13 (igualdad); y el Art. 95 (principio de solidaridad social), tal y como se entrará a explicar a continuación.

En tal sentido, el Art. 53 de la C.P. establece que la estabilidad laboral es un principio rector en todas las relaciones laborales, y que el mismo se materializa a través de *“la conservación del cargo por parte del empleado, sin perjuicio de que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral al verificar que se ha configurado alguna de las causales contempladas en la ley como “justa” para proceder de tal manera o, que descrito cumplimiento a un procedimiento previo”*<sup>17</sup>. Sin embargo, y dado que en el ordenamiento jurídico colombiano tal estabilidad es relativa o precaria, se autoriza la terminación de la relación laboral sin justa causa, siempre y cuando el empleador pague al trabajador la indemnización dispuesta por el legislador para tales efectos.

No obstante, tal facultad del empleador se encuentra limitada en aquellos casos en los que el trabajador se encuentre en una situación de debilidad manifiesta en razón a la disminución física, psíquica o sensorial que este padece. Dicha limitación fue establecida por la Corte Constitucional, quien a partir del principio de estabilidad laboral desarrolló el derecho a la estabilidad reforzada.

A su vez el Art. 47 de la C.P. establece el deber a cargo del estado de adopción e implementación de medidas que propendan por la *“prevención, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos”*. Cabe anotar que en virtud de dicho precepto, tales personas deberán recibir una atención especializada con la finalidad de mantener unas condiciones de vida digna. Igualmente, esta disposición debe ser analizada juntamente con el Art. 54 de la C.P. el cual impone el deber a los empleadores y al Estado de garantizar a las personas el acceso al derecho a trabajar en condiciones que se adecuen a su estado de salud.

Por su parte la Art. 13 de la Constitución reconoce la igualdad de todas las personas ante la ley, y asigna en cabeza del estado el deber de promover las condiciones para garantizar que la misma sea real y efectiva, para lo cual, de ser el caso, aportará las medidas que considere necesarias en favor de los grupos discriminados. Igualmente, establece que las personas que en razón a su condición económica, física o mental se encuentren en un estado de debilidad manifiesta, serán objeto de especial protección por parte del Estado.

En cuanto al principio de solidaridad (Art. 95 C.P.), el mismo ha sido desarrollado por la Corte Constitucional la siguiente manera:

*“La jurisprudencia constitucional ha explicado que el principio de solidaridad, por regla general, debe ser objeto de desarrollo legislativo para que de éste se deriven deberes concretos en cabeza de las autoridades. Sin embargo, también ha señalado que este principio puede*

<sup>16</sup> Sentencia T-098 de 2015.

<sup>17</sup> Sentencia T.449 de 2008.



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlado33@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlado33@cendoj.ramajudicial.gov.co)

*generar obligaciones impuestas directamente por la Constitución frente a grupos vulnerables, precisamente por su relación con el principio de igualdad material.”<sup>18</sup>*

Bajo este entendido, el principio de la solidaridad es un deber que se impone a todas las personas y autoridades estatales, por sólo hecho hacer parte de la sociedad, en virtud del cual cada una de las personas deberá dirigir sus propias actividades en beneficio o apoyo del interés colectivo o de otras personas. No obstante, la Corte Constitucional ha ampliado la concepción de este deber al indicar que el mismo se compone de varias dimensiones.

*“(i) [es] una pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar las personas en determinadas ocasiones; (ii) un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales; [y] (iii) un límite a los derechos propios”<sup>19</sup>.*

De tal forma, una vez revisado el sustento constitucional del derecho a la estabilidad laboral reforzada, se puede decir que el mismo consiste *“(i) el derecho a **conservar el empleo**; (ii) a **no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad**; (iii) a **permanecer en el empleo** hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismos y; (iv) a que la **autoridad laboral competente autorice el despido**, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz”<sup>20</sup>.* (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, fue en virtud de tales normas que el legislador profirió la Ley 361 de 1997 por medio de la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad, cuya finalidad no es otra que garantizar el pleno goce de los derechos de las personas que tengan algún tipo de limitación, así como su integración en la sociedad.

El Art. 26 de la citada norma, establece lo siguiente:

*“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”.*

La norma transcrita creó una protección para aquellas personas que en razón a afecciones en su estado de salud se vean incapacitadas para cumplir con normalidad las funciones o labores a su cargo; y en virtud de la cual se prohíbe a los empleadores desvincular a las personas discapacitadas sin antes solicitar autorización al Ministerio del Trabajo, esto con la finalidad de evitar que la terminación de la relación de trabajo se base en criterios meramente discriminatorios.

Al realizar el análisis de exequibilidad del precitado Art. 26 de la Ley 361 de 1991, la Corte<sup>21</sup> declaró la exequibilidad del mismo bajo el entendido que, el despido de una persona en condiciones de discapacidad, sin autorización previa de la autoridad del trabajo, carece de efectos jurídicos al ser contrario a los principios de dignidad humana, solidaridad e igualdad.

<sup>18</sup> Sentencia T-988 de 2012.

<sup>19</sup> Sentencia C-803 de 2009.

<sup>20</sup> Sentencia T-002 de 2011.

<sup>21</sup> Ver Sentencia C-351 de 2006.



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlado33@cendoj.ramajudicial.gov.co)

En este punto es importante traer a colación que en aquellos casos en los que el empleador proceda a despedir a un trabajador en condición de discapacidad, sin previa autorización del Ministerio del Trabajo, opera la llamada “presunción de desvinculación laboral discriminatoria”, en virtud de la cual se presume -valga la redundancia- que los motivos que llevaron al empleador a dar por terminado el trabajo obedecieron exclusivamente al estado de vulnerabilidad del trabajador, lo que trae consigo la violación de los derechos fundamentales al trabajo y a la igualdad.

Respecto a este punto, en estos casos la Corte Constitucional ha invertido la carga de la prueba de manera que el empleador es el llamado a demostrar que el despido tuvo como causa situaciones diferentes al estado de salud del trabajador.

Así pues, cuando quiera que un trabajador discapacitado sea despedido sin cumplirse los parámetros señalados en la norma, opera la protección de la estabilidad laboral reforzada, según la cual, se reitera, el trabajador no podrá ser despedido ni terminado su contrato, mientras persistan las causas que le dieron origen al vínculo laboral y no se solicite autorización al Ministerio del Trabajo.

En cuanto a las consecuencias que trae consigo el despedir a una persona discapacitada sin autorización de la autoridad laboral, la Corte ha establecido las siguientes:

- “(i) que el despido sea absolutamente **ineficaz**;*
- (ii) que en el evento de haberse presentado éste, corresponde al juez **ordenar el reintegro** del afectado y,*
- (iii) que sin perjuicio de lo dispuesto, el empleador desconocedor del deber de solidaridad que le asiste con la población laboral discapacitada, **pagará la suma correspondiente a 180 días de salario, a título de indemnización, sin que ello signifique la validación del despido**”<sup>22</sup>. (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Por consiguiente, se tiene que cuando quiera que una persona sea titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, cuenta con la garantía de i) no ser despedida o su contrato terminado sin previa calificación del Ministerio del Trabajo; y ii) que en caso de incumplirse dicho precepto, el Juez deberá presumir la naturaleza discriminatoria de tal decisión y proceder iii) a declarar la ineficacia del despido o terminación del contrato de la persona en situación de debilidad manifiesta; iii) reintegrar al trabajador a un cargo de similares o mejores condiciones al que venía desempeñando, siempre y cuando este no ponga en riesgo o empeore su estado de salud; iv) en caso reubicación, el trabajador tendrá derecho a recibir capacitación para desempeñar las funciones del nuevo cargo; y por último v) recibirá el pago de una indemnización equivalente a 180 días, conforme a lo establecido en el Art. 26, Inciso 2º de la Ley 361 de 1997.

Sea del caso advertir que dicha protección opera indistintamente del tipo de contrato, vínculo o relación de trabajo que unió a las partes, esto conforme al reciente criterio fijado por la Corte Constitucional en sentencia SU-049 de 2017.

Por su parte, en lo relativo a la licencia de paternidad, la Corte Constitucional en sentencia C-005 de 2017 extendió la garantía de la estabilidad laboral reforzada a la pareja de la mujer embarazada o lactante NO trabajadora:

*“Esta Corporación ha admitido, con fundamento en el principio democrático, que cuando se encuentra ante una omisión legislativa relativa “es competente para incorporar un significado ajustado a los mandatos constitucionales por medio de una sentencia integradora en la que se declare la exequibilidad condicionada del precepto acusado, en el entendido de que éste debe además comprender aquellos supuestos que fueron indebidamente excluidos por el Legislador”. En consecuencia, para remediar la inconstitucionalidad advertida la Corte declara la exequibilidad condicionada del numeral primero del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo y del numeral primero del artículo 240 del mismo estatuto, en el entendido que la prohibición de despido y la exigencia de permiso para llevarlo a cabo, se*

<sup>22</sup> Sentencia T-025 de 2011.



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
**Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.**  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlat033@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlat033@cendoj.ramajudicial.gov.co)

*extienden al(la) trabajador(a) que tenga la condición de cónyuge, compañero permanente o pareja de la mujer en período de embarazo o lactancia, que sea beneficiaria de aquel(la). Acogiendo una sugerencia de algunos de los intervinientes, la protección se concederá teniendo en cuenta la condición de beneficiaria de la mujer gestante o lactante, del sistema de seguridad social al que se encuentre afiliado el trabajador o trabajadora a la cual se extiende la protección laboral reforzada. Ello, con el propósito de ajustar la protección a los fundamentos constitucionales que le proveen sustento jurídico, esto es, la protección de la unidad familiar, la atención y asistencia al estado de maternidad y el interés prevalente de los niños y niñas”.*

Dicho lo anterior, procederá el Despacho a estudiar la procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto.

#### IV. CASO CONCRETO.

Procede el Despacho a la estudiar la impugnación interpuesta por la parte accionante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas Laborales, para lo cual se hará la siguiente sinopsis procesal.

El señor **CARLOS MARIO MARMOLEJO MEZA** presentó acción de tutela contra la empresa **CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED**, invocando la protección de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo, a la dignidad humana, a la salud, a la seguridad social y a la protección de la familia, los cuales considera vulnerados por cuanto la empresa demandada lo despidió sin justa causa, pese a tener fuero de estabilidad laboral reforzada por paternidad y por su estado de salud.

La empresa empleadora en su escrito de contestación indicó que i) la terminación del vínculo laboral con la demandante obedeció a las medidas que ha debido tomar como consecuencia de la crisis económica que atraviesa el sector de combustibles fósiles, aunado a las consecuencias que trajo consigo el Covid-19; y que ii) al momento del despido el accionante no tenía ninguna incapacidad o recomendación laboral que dé cuenta de un estado de debilidad manifiesta, aunado a que la compañera permanente de éste no figura como su beneficiaria en el Sistema de Seguridad Social en Salud.

En primera instancia el Juez de Pequeñas Causas declaró la improcedencia de la acción, por considerar no acreditados los requisitos para superar el análisis de subsidiariedad.

Una vez hecho el estudio acerca de los temas planteados en el problema jurídico fijado por el Despacho, se procede a analizar la jurisprudencia referida con el presente caso.

Así pues, se tiene que efectivamente el accionante ingresó a laborar al servicio de la accionada el 7 de marzo de 2011 hasta el 23 de febrero de 2021, desempeñando el cargo de “Técnico 13”; que el contrato suscrito inicialmente fue a término fijo y con posterioridad se modificó su duración a término indefinido, el cual terminó sin justa causa por parte del empleador; que el día 15 de noviembre de 2020 nació su hija menor Abigail Marmolejo García.

Igualmente, conforme a la historia clínica e incapacidad allegada con el escrito de tutela, se tiene que el demandante para el año 2016 presentó incapacidad con diagnóstico de “Lesiones de hombro, no especificado” y “Bursitis del hombro”, no obstante, no se advierte que exista incapacidad, enfermedad, diagnóstico o recomendaciones que estuvieran vigentes al momento de terminación del vínculo laboral.

Dichas las particularidades del caso, y previo a resolver los problemas jurídicos planteados, el Despacho procederá a estudiar en primera medida si la acción de tutela se torna procedente en el presente caso a fin de obtener el reintegro.

Tal y como se mencionó de manera precedente, en principio la acción de tutela no resulta ser la vía judicial idónea cuando lo pretendido es obtener el reintegro como consecuencia del despido, así lo estableció la Corte Constitucional en sentencia T-151 de 2017:



*“la acción de tutela no es la vía judicial idónea, dado que existe una jurisdicción especializada, que en los últimos años ha sido fortalecida con la implementación del sistema de oralidad introducido con la Ley 1149 de 2007. No obstante, [...] de manera excepcional, la jurisprudencia de este Tribunal ha contemplado la viabilidad del amparo constitucional para obtener el reintegro de un trabajador, en aquellos casos en que se encuentra inmerso en una situación de **debilidad manifiesta**, con la capacidad necesaria de impactar en la realización de sus derechos al mínimo vital o a la vida digna. En este escenario, la situación particular que rodea al peticionario impide que la controversia sea resuelta por las vías ordinarias, requiriendo de la procedencia de la acción de tutela, ya sea para brindar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en su contra”.*

De tal suerte, en aquellos casos en los que estén en juego los derechos fundamentales de personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, la acción de tutela es procedente de manera excepcional. Ahora bien, para determinar si la acción de tutela en efecto es procedente, resulta necesario a su vez identificar quiénes pueden ser considerados como sujetos en una situación de debilidad manifiesta<sup>23</sup>:

*“Al respecto, esta Corporación ha establecido que un trabajador que: “i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general **todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les ‘impida[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares’**, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la ‘estabilidad laboral reforzada’.”*

A partir de lo anterior, no puede llegar el Despacho a una conclusión diferente a la expresada por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá en el fallo impugnado, por las razones que se entrarán a explicar a continuación.

Tal y como se mencionó de manera precedente, para la acción de tutela se torne procedente será necesario, entre otras cosas, que el accionante sea un sujeto de especial protección. Si bien el accionante alega tener esta calidad en atención a su estado de salud y como consecuencia de la licencia de maternidad, lo cierto es que no se encuentra acreditado que en efecto el actor sea beneficiario o goce de estas garantías constitucionales.

En lo relativo al estado de salud del accionante, las incapacidades e historia clínica allegadas datan del año 2016, así mismo, conforme a la información reportada por la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A. y la EPS Sanitas, no encuentra el Despacho que el accionante tenga algún diagnóstico, enfermedad o patología que le implique una disminución física, psíquica o sensorial. Igualmente, tampoco se encontró acreditada la existencia de alguna recomendación médico laboral, solicitud de reubicación o tratamiento médico pendiente que haga procedente la acción de tutela.

En cuanto a la licencia de paternidad, obra en el expediente registro civil de nacimiento en la cual consta que Abigail Marmolejo García, hija del accionante nació el 15 de noviembre de 2020. Frente a esta protección, la Corte Constitucional extendió la protección establecida en el Art. 239 y 240 del C.S.T. al trabajador que tenga la condición de cónyuge, compañero permanente o pareja de la mujer en estado de embarazo o lactancia, que sea beneficiaria de aquel.

De tal suerte, para que opere esta garantía y se haga extensiva al padre la protección de la licencia por paternidad se deberá acreditar que la mujer embarazada o lactante i) no sea trabajadora; y ii) que sea beneficiaria de éste en el Sistema de Seguridad Social en Salud. Sin embargo, tampoco fue acreditado dentro del proceso la condición de beneficiaria de la compañera del accionante, Leslie Katerin García Muñoz, pues en el certificado allegado con el escrito de tutela se evidencia que únicamente las hijas del accionante se encuentran afiliadas a la EPS Sanitas en calidad de beneficiarias.

<sup>23</sup> Sentencia T-041 de 2019.



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Igualmente, conforme a la certificación aportada por la accionada, se tiene que la compañera del accionante presenta los siguientes datos de afiliación.

**ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL  
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	CC
NÚMERO DE IDENTIFICACION	1124026415
NOMBRES	LESLIE KATERIN
APELLIDOS	GARCIA MUÑOZ
FECHA DE NACIMIENTO	**/**/**
DEPARTAMENTO	LA GUAJIRA
MUNICIPIO	MAICAO

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	EMPRESA PROMOTORA DE SALUD INDÍGENA ANAS WAYUU EPSI	SUBSIDIADO	14/04/2015	31/12/2999	CABEZA DE FAMILIA

Esta situación fue verificada por el Despacho y actualmente el estado de afiliación de la compañera del accionante es "RETIRADO", lo cual tampoco hace procedente la protección reclamada, pues se reitera, para que se puedan acceder a las pretensiones y se otorgue la garantía de la licencia de paternidad, se debe acreditar la condición de beneficiaria de la madre gestante o lactante respecto del padre. Por lo expuesto, se confirmará la sentencia impugnada.

Sin perjuicio de lo anterior, sea del caso recordar al Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá lo establecido en el Art. 37 del Decreto 2591 de 1991:

*"Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud". (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

En desarrollo de esta norma la Corte Constitucional en providencias A-493 de 2017 y A-018 de 2019 ha reiterado que en virtud del factor territorial la competencia de los jueces de tutela se determina a partir del lugar en que (a) ocurre la vulneración o la amenaza que motiva la presentación de la solicitud, o (b) donde se produzcan sus efectos", aspectos que en este caso NO resultan ser la ciudad de Bogotá.

Lo anterior no es óbice para omitir pronunciamiento en este caso, teniendo en cuenta que se garantizaron los derechos a la administración de justicia y defensa de las partes.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y mandato de la Constitución.

**V. RESUELVE**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá el Catorce (14) de Abril de Dos Mil Veintiuno (2021), conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.  
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10  
[jlat033@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jlat033@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO: REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CUARTO: CONMINAR** al Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá para que en lo sucesivo haga una verificación del factor territorial de competencia a la luz de lo establecido en el Art. 37 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

  
JULIO ALBERTO JARAMILLO ZABALA  
JUEZ