

Magistrado Ponente: Carlos Francisco García Salas.

Número de Radicación: 13001-31-05-006-2017-00528-01.

Tipo de Decisión: ACCION DE TUTELA (IMPUGNACION- Revoca sentencia impugnada de primera instancia y concede el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la accionante.

ACCIONANTE: MONICA AVILA RINCON

ACCIONADA: ECOPETROL S.A

Fecha de la Decisión: 29 de enero de 2018.

Sala Segunda de Decisión-Sala Laboral.

MUJER CABEZA DE FAMILIA.- Las mujeres que tienen bajo su responsabilidad hijos menores que dependan de ella para su sustento y manutención, educación, vivienda, alimentación, recreación y salud, gozan de especial protección constitucional.

SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL.- En aquellos casos en que se perciba la afectación de los derechos fundamentales de las madres cabezas de familia, la acción de tutela se torna en el mecanismo idóneo para invocar su amparo, al tratarse de sujetos de especial protección constitucional.



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

Miguel
30-01-18
8:10am

Cartagena de Indias D. T. y C., veintinueve (29) de enero del dos mil dieciocho (2018).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACION Y PARTES INTERVINIENTES.

ACCIÓN	ACCIÓN DE TUTELA (IMPUGNACIÓN)
RADICADO	13001-31-05-006-2017-00528-01
ACCIONANTE	MONICA ÁVILA RINCON
ACCIONADO	ECOPETROL S.A.
MAGISTRADO PONENTE	CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS

TEMA: DERECHO AL TRABAJO, MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, FAMILIA, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA, NO DISCRIMINACIÓN, SALUD y SEGURIDAD SOCIAL.

Procede la Sala a resolver la **IMPUGNACIÓN** interpuesta por la accionante **MONICA AVILA RINCON**, a través de apoderado judicial, contra la sentencia de fecha 01 de diciembre de 2017, dictada por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena dentro de la acción de tutela instaurada por la señora **MONICA ÁVILA RINCON** contra **ECOPETROL S.A**, mediante la cual **DECLARÓ** improcedente la acción de tutela interpuesta.

II. ANTECEDENTES

La señora **MONICA ÁVILA RINCON**, a través de apoderado judicial, presentó acción de tutela contra **ECOPETROL S.A** a efectos de que se le amparen sus derechos fundamentales, basados en los siguientes:

HECHOS

Manifiesta la parte accionante que el 21 de agosto de 2013 fue vinculada laboralmente con **ECOPETROL**, a través de concurso de méritos, mediante contrato a término fijo para desempeñar el cargo de Profesional II, el cual finalizaba el 20 de agosto de 2014; que mediante Otro Sí suscrito el 01 de agosto de 2014, se cambió la modalidad a contrato a término indefinido; que el 20 de octubre de 2017, **ECOPETROL** dio por terminado el contrato sin justa causa comprobada; que solicitó la revisión de la terminación de su contrato en fecha 25 de octubre de 2017 y la accionada, mediante comunicación del 03 de noviembre respondió que el contrato había sido terminado por una causal legal, como es la terminación del contrato sin justa causa con el pago de la respectiva indemnización; que siempre se desempeñó en forma satisfactoria, obteniendo evaluaciones de desempeño sobresalientes y que el cargo aún subsiste; manifiesta además que es madre cabeza de hogar, pues tiene a su cargo a dos hijos menos de edad, a su madre, a su padre, a su hermano, esposa e hija; manifestó que está en tratamiento médico desde el año 2015 por las patologías de lumbalgia mecánica, hernia discal y condromalacia rotuliana izquierda; que su madre, **CARMEN RINCON**, está en tratamiento médico por hipertensión,



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

lumbalgia, cervicalgia, entre otros; que sus hijos dependen de ella en todo y que el menor SAMUEL RIOS AVILA requiere medicación y un programa de rehabilitación integral; que ella, al igual que su madre y su hijo demandan atención médica permanente; que vivía en arriendo y por causa de la desvinculación, se trasladó a la casa de un familiar; que adeuda 181.256.130 de pesos a Coopetrol, Cavipetrol y Banco Davivienda; que ECOPETROL tiene pleno conocimiento de su condición de madre cabeza de hogar y de su salud, la de su madre e hijo y que ECOPETROL no solicitó permiso al Ministerio del Trabajo para despedirla.

III. PETICIÓN

Solicita la accionante se tutelen sus derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital, estabilidad laboral reforzada, familia, igualdad, dignidad humana, no discriminación, salud, seguridad social y vida y, en consecuencia, se declare ineficaz la terminación del contrato laboral a la accionante y ordene el reintegro en forma inmediata al cargo que venía desempeñando u a otro equivalente o de mayor jerarquía, así como a continuar prestando los servicios de salud, al pago de salarios, prestaciones sociales y vacaciones y se concede a la accionada a pagar la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

IV. CONTESTACIÓN

ECOPETROL S.A. (235-311).

Rindió informe manifestando que no existe derecho fundamental violado pues la actora no tenía fuero de salud al momento de la terminación del contrato, ya que no estaba limitada, discapacitada ni incapacitada; que la terminación del vínculo se dio por la decisión unilateral de la empresa y se le pagó la indemnización de ley; que la actora cuenta con otros mecanismos de defensa judicial por lo que la tutela es improcedente y además, no acredita ser madre cabeza de familia ni la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

V. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena mediante sentencia de fecha 01 de diciembre de 2017, resolvió declarar improcedente el amparo deprecado por la accionante.

ARGUMENTOS DE PRIMERA INSTANCIA: Fundamentó su decisión el a quo al considerar que existe otro mecanismo judicial de defensa; igualmente, consideró que la accionante, si bien tiene la condición de madre cabeza de familia, debía acreditar que el sostenimiento de los menores sea de carácter permanente por la ausencia o abandono del hogar por parte del compañero y que este se sustraiga de sus obligaciones como padre o no asuma la responsabilidad que le corresponde por un motivo verdaderamente poderoso, lo cual no hizo; que no está acreditado que las personas a su cargo, esto es, su hermano y esposa estén en situación de discapacidad para trabajar y que ella no acredita ser sujeto de especial protección constitucional, al no superar los 50 años de edad, ni encontrarse incapacitada al momento de la terminación del contrato.

VI. IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada, la parte accionante a través de apoderado judicial, impugna la decisión manifestando que la actora se encontraba incurso en padecimientos de salud y que el empleador conocía de ello, así como de la condición de salud de su madre e hijo, quien requiere tratamiento integral



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

periódico; que la accionante es madre cabeza de familia cuyo núcleo integral esta conformado por sus padres, quienes son personas de la tercera edad y sus dos hijos, por lo que goza de protección laboral reforzada; que se acreditó en el sub examine las obligaciones bancarias, sus gastos y las necesidades que sufragaba con el salario que devengaba. Considera que no existe otro mecanismo judicial para ventilar este asunto ya que existe certeza de los perjuicios que se han generado con el no amparo de los derechos fundamentales, por lo que solicita de revoque la decisión adoptada por el a quo.

VII. CONTROVERSIA JURIDICA

La controversia en el sub lite, se contrae a determinar si la accionada ECOPEPETROL está vulnerando los derechos fundamentales AL TRABAJO, MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, FAMILIA, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA, NO DISCRIMINACIÓN, SALUD y SEGURIDAD SOCIAL de la accionante MONICA ÁVILA RINCON.

VIII. ACERVO PROBATORIO

A folio 32-33 reposa contrato de trabajo a término fijo suscrito entre la actora y la accionada, a partir del 21 de agosto de 2013.

A folio 34 reposa pre aviso de terminación del contrato de trabajo de la actora en fecha 20 de agosto de 2014.

A folio 35 reposa Otro Sí al contrato de trabajo, de fecha 01 de agosto de 2014, mediante el cual la accionante y la accionada acuerdan cambiar la modalidad contractual a término indefinido.

A folio 36-39 reposa solicitud de reconsideración a la terminación del contrato de trabajo, presentada por la accionante a la accionada en fecha 25 de octubre de 2017 y a folio 40 reposa respuesta emitida por ECOPEPETROL S.A. de fecha 03 de noviembre de 2017.

A folio 73 reposa certificación emitida por la Gerencia de Servicios Compartidos de ECOPEPETROL, en la que constan los beneficiarios de los servicios médicos integrales y odontológicos de la accionante.

A folio 74 reposa certificación de fecha 01 de noviembre de 2017, según la cual la actora ha sido diagnosticada con hipertensión, lumbalgia con discopatía degenerativa, artrosis moderada de ambas rodillas, genuvaro, cervicalgia y puntos gatillos miofaciales en área cervical.

A folios 76-103 reposan epicrisis a nombre de la actora que da cuenta de las patologías que padece la actora MONICA AVILA RINCON y su tratamiento, desde julio de 2015 hasta noviembre de 2017.

A folio 104-152 reposan epicrisis a nombre de la señora CARMEN RINCON, que dan cuenta de las patologías que padece de hipertensión, lumbalgia, genoartrosis y genuvaro, y el seguimiento a las mismas, desde noviembre de 2014 hasta junio de 2017.

A folios 159-162 reposa evaluación psicodiagnóstica elaborada por la Dirección HSE y Gestión Social de la accionada ECOPEPETROL S.A., en fecha 12 de julio de 2017, en la que consta que el menor SAMUEL DAVID RIOS AVILA ha sido diagnosticado con perturbación de la actividad y de la atención, trastorno del



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

desarrollo del habla y lenguaje no especificado y otros trastornos psicóticos de origen no orgánico.

A folios 163-172 reposan informes de evolución del menor SAMUEL DAVID RIOS AVILA Y A FOLIOS 184-194 reposa historia clínica del menor.

A folios 214-216 reposan certificaciones emitidas por la Notaria Segunda y Tercera del Círculo de Barrancabermeja en los que consta que los señores CARMEN RINCON y OVIDIO AVILA URIBE son padres de la accionante y que los menores MARIA JOSE AVILA RIOS y SAMUEL DAVID AVILA RIOS son sus hijos.

A folio 300 reposa misiva de fecha 20 de octubre de 2017, mediante la cual la accionada ECOPETROL S.A. comunica a la actora de la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa a partir de esa misma data.

A folio 310 reposa información de afiliados en la base de datos única de afiliados al SSS en Salud, en donde consta que el señor OMAR AVILA RINCON se encuentra afiliado a Coomeva EPS, en el régimen subsidiado, desde el 20 de abril de 2005, como cabeza de familia.

IX. CONSIDERACIONES DE LA SALA

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona, por sí misma o por quien actúe a su nombre, para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados.

Ha sido reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional en establecer que la acción de tutela no es un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, sino residual para la protección de los derechos fundamentales cuando estos se encuentren gravemente amenazados. Asimismo, ha considerado que este mecanismo judicial está gobernado por los principios de inmediatez, residualidad y subsidiariedad.

En lo atinente al principio de subsidiariedad, el Artículo 86 de la Constitución indica que *"...esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*, lo que significa que no existe otro medio de defensa judicial idóneo al cual la persona pueda acudir. Igualmente, el Decreto 2591 de 1991 señalan la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio que pretende evitar la consumación de un perjuicio irremediable, entendiendo por este último *"(...) la amenaza que resulta: (i) inminente, es decir que no basta con que exista una mera posibilidad de que se produzca el daño, sino que por el contrario la amenaza se consumara en poco tiempo; (ii) igualmente es necesario que la afectación sea grave, esto es que el daño o menoscabo material o moral sea de gran intensidad; (iii) se requiere que la vulneración sea enfrentada de manera urgente, es decir, que la actividad judicial debe desplegarse con rapidez para conjurar la vulneración"* (T-544/2013).

Por otra parte, en cuanto a la procedencia de la acción de tutela para solicitar la protección de derechos laborales, ha sostenido la Corte Constitucional reiteradamente que la misma procede de forma excepcional, como quiera que para ese tipo de controversias se debe acudir a las acciones laborales ordinarias, por lo que, para que proceda una persona debe encontrarse en *"circunstancia de debilidad manifiesta por causa de su condición económica, física o mental y que formulan*



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

pretensiones dirigidas a lograr la tutela del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada" (T 663/2011).

Ahora bien, la parte accionante a través de apoderado judicial, impugna la decisión al considerar que la actora se encontraba incurso en padecimientos de salud y que el empleador conocía de ello, así como de la condición de salud de su madre e hijo, quien requiere tratamiento integral periódico; asimismo, manifiesta que la accionante es madre cabeza de familia cuyo núcleo integral está conformado por sus padres, quienes son personas de la tercera edad y sus dos hijos, por lo que goza de protección laboral reforzada.

Respeto a la estabilidad laboral reforzada por fuero de salud, la Corte Constitucional, en sentencia T 320 de 2016, consideró lo siguiente:

El artículo 53 de la Constitución Política consagra el derecho a la estabilidad laboral como principio que rige todas las relaciones laborales y que se manifiesta en "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"[24]

Teniendo en cuenta el estado de debilidad manifiesta en que se pueden encontrar aquellos trabajadores discapacitados o con afecciones en su salud, y con el objeto de brindarles una protección especial que les garantice la permanencia en su trabajo, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado a partir del principio de estabilidad en el empleo, el derecho a la estabilidad laboral reforzada; conforme al cual, el empleador sólo podrá desvincular al trabajador que presente disminución física o psíquica, cuando medie autorización del inspector del trabajo y por causa distinta a la de su padecimiento.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el derecho a la estabilidad laboral reforzada consiste en: " (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 mismo 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"[25] (...)

En concordancia con la anterior, el legislador a través del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, "Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones", dispuso que:

"En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, 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."

De esa manera se creó una protección especial para las personas que por cuestiones de salud se ven incapacitadas para cumplir con su trabajo en las condiciones que podrían hacerlo de no padecer los quebrantos a su integridad. Con ello se garantiza la protección de actos discriminatorios en su contra (...)"

Asimismo, deprecia la actora la estabilidad laboral por ser madre cabeza de familia. Al respecto, la H. Corte Constitucional, en sentencia C 345 de 2015, hizo a



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

referencia la procedencia excepcional de la acción de tutela para obtener la estabilidad laboral reforzada de la madre cabeza de familia, así:

"(...) 2.5.2.2. La protección que la Constitución Política otorga a las madres cabeza de familia, aparte de buscar una igualdad material, pretende que principalmente el Estado la salvaguarde en todas las esferas de su vida, para con esto también proteger, a la familia como núcleo esencial de la sociedad. Al respecto, en Sentencia T-792 de 2004[35] esta Corte indicó:

"El amparo del cual son beneficiarias las madres cabeza de familia, abarca igualmente la protección laboral, frente a esa situación se puede establecer que gozan de una estabilidad laboral reforzada, estabilidad que se traduce en una permanencia en el empleo. En este sentido cabe anotar que no en balde se reconoce este derecho a la mujer que ha asumido la importante función social de velar, muchas veces haciendo ingentes esfuerzos, por el bienestar material y afectivo de quienes la rodean. Es precisamente por ello que el legislador ha entendido que se ajusta a los fines del Estado Social de derecho conceder la protección laboral de la que se ha hablado. Ante el especial rol, que por vicisitudes derivadas de causas disímiles, desempeñan estas mujeres, otorgar beneficios particulares a las madres cabeza de familia es una aplicación directa de aquel principio de igualdad que esta Corporación ha reiterado en tantas oportunidades de dar un trato igual a iguales y diferente entre diferentes.

Los aspectos que tornan diversa la situación de una de estas mujeres que se encuentran a cargo de la manutención y cuidado de su familia, saltan a la vista. Valga aquí tan solo anotar que las tareas de cuidado del hogar y la de proveer para el sostenimiento del mismo no están, como ocurre por regla general, divididas o compartidas, sino que es una sola persona la encargada de ambos oficios. La anterior afirmación no debe circunscribirse a los aspectos meramente materiales, sino que también debe comprender lo que se encuentra relacionado con el aspecto emocional que, tal y como lo señala la Constitución y lo que ha fijado la doctrina de esta Corporación, forman parte del concepto mismo de la familia."

2.5.2.3. *Siguiendo con el mismo lineamiento, esta Corte en Sentencia T-061 de 2006[36] se refirió a la estabilidad laboral reforzada de la que gozan las madres cabeza de familia, sin embargo enfatizó en que so pena de contar debido a la su condición de vulnerabilidad con una "estabilidad en el empleo" no puede confundirse con inmunidad en el empleo. En esta medida, resaltó:*

"(...) En conclusión la protección constitucional a las madres cabeza de familia se extiende a la garantía de su estabilidad laboral, así pues, y en ese sentido ha sido amplia la legislación tendiente a la protección de la mujer trabajadora que se encuentra en condición de madre cabeza de familia.

Entonces, cuando una de las partes de la relación laboral está conformada por un sujeto especialmente protegido según la Constitución-mujer cabeza de familia-, niños, el principio a la estabilidad en el empleo, adquiere particular prevalencia, como consecuencia de la protección especial de la cual se viene hablando con respecto a este grupo de personas, siempre y cuando no exista una causal justificativa del despido, pues la estabilidad laboral reforzada no debe confundirse con el otorgamiento de una inmunidad que exonere de las obligaciones a su cargo o que proteja frente a las medidas disciplinarias, fiscales o penales que eventualmente puedan ejercerse en su contra".

2.5.2.4. *Posteriormente, en Sentencia T- 926 de 2010[37], este Alto Tribunal reiteró la obligación que tienen los empleadores de darles un trato especial a las madres cabeza de familia debido a su condición, siempre y cuando no exista una causal justa de despido, por tanto dicha condición no constituye un derecho absoluto a permanecer en el cargo. Al respecto precisó:*

"En desarrollo de estas directrices, queda claro que las madres cabeza de familia, por su calidad de sujeto de especial protección constitucional, al interior de una relación laboral cuentan con una protección reforzada, por lo que se hace necesario otorgarles un trato especial en relación con su estabilidad en el empleo, siempre que no exista una causal justificativa de despido, pues tal situación en manera alguna lleva a considerar que dicha garantía se constituya en un derecho absoluto, que haga imposible su retiro de la institución, por ejemplo, cuando incumpla los deberes propios de su cargo o cuando en desarrollo de los procesos de reformas estatales se liquida definitivamente una entidad o una empresa privada deja de existir jurídicamente".



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

Asimismo, la Corte Constitucional, en sentencia T 316 de 2013, señaló los presupuestos jurisprudenciales para que una mujer sea considerada como madre cabeza de familia y tenga derecho a la estabilidad laboral reforzada, así:

"(...) i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) cuya responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) responsabilidad derivada no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; o (iv) cuya pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde, por algún motivo como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; y (v) que no reciba ayuda alguna por parte de los demás miembros de la familia o, recibéndola, que exista una deficiencia sustancial entre lo requerido para satisfacer el mínimo vital de los sujetos a su cargo y lo recibido, siendo, en la práctica, el sustento del hogar una responsabilidad exclusiva de la madre.

Igualmente, ha sostenido la H. Corte Constitucional, en sentencia T 803 de 2013, respecto a la protección especial que el Estado debe brindar a las mujeres madres cabezas de familia, menores y personas que encuentren en estado de debilidad manifiesta a cargo de ella, lo siguiente:

"(...) Además, la Corte ha destacado que "las acciones afirmativas genéricas autorizadas para las mujeres en el artículo 13 de la Constitución se diferencian de la 'especial protección' que el Estado debe brindar a las madres cabeza de familia, cuyo fundamento es el artículo 43 de la Carta, pues estas últimas plantean un vínculo de conexidad directa con la protección de los hijos menores de edad o discapacitados, donde es razonable suponer que la ayuda ofrecida redundará en beneficio de toda la familia y no de uno de sus miembros en particular"[9], expresión que designa las políticas o medidas del Estado encaminadas a favorecer a determinadas personas o grupos, con el fin de eliminar o disminuir desigualdades o discriminaciones[10]. En otras palabras, la mujer cabeza de hogar, quien tiene bajo su cargo la responsabilidad de personas que dependen de ella afectiva y económicamente, gozan de especial protección constitucional.

La categoría de mujer cabeza de familia busca entonces "preservar condiciones dignas de vida a los menores y personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta a cargo de ella, al tiempo que se pretende apoyar a la mujer a soportar la pesada carga que por razones, sociales, culturales e históricas han tenido que asumir, abriéndoles oportunidades en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal y garantizándoles acceso a ciertos recursos escasos"[11]. Tal condición encierra el cuidado de los niños y de personas indefensas bajo su custodia, lo que repercute en los miembros de la familia, e implica de igual manera, por vía de interpretación, la protección hacia el hombre que se encuentre en situación similar[12]."

DEL CASO CONCRETO.

En el presente caso, la acción de tutela interpuesta por la señora MONICA AVILA RINCON permite colegir que la acción constitucional es el mecanismo adecuado para solicitar la protección de los derechos fundamentales que invoca como vulnerados, puesto que la protección que busca se muestra como urgente y necesario, como quiera que implica la satisfacción del mínimo vital de los menores que se encuentra a cargo de la accionante, por lo que, la acción de tutela se aprecia como el único mecanismo eficaz en la definición de dicha protección. Igualmente, cumple con el requisito de inmediatez, en tanto que la decisión de la empresa ECOPETROL S.A., de despedirla fue del 20 de octubre de 2017 y la afectada formuló la acción de tutela el día 16 de noviembre de 2017, con lo cual trascurrieron veintiséis días entre la determinación de la accionada y la presentación del mecanismo de amparo constitucional.

Sentado lo anterior, procede la Sala a resolver la controversia, no sin antes precisar que, en el sub examine, no es objeto de debate que la actora MONICA AVILA RINCON fue vinculada, inicialmente a la entidad accionada ECOPETROL S.A., en



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

virtud de un contrato de trabajo a término fijo, desde el 21 de agosto de 2013. Asimismo, que mediante otro sí suscrito por las partes en fecha 01 de agosto de 2014, se cambió la modalidad contractual a término indefinido y que la accionada, mediante misiva de fecha 20 de octubre de 2017, comunicó a la actora de la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa.

Pues bien, sostiene la accionante que al momento de la finalización del vínculo, se encontraba incurso en padecimientos de salud y que el empleador conocía de ello, así como de la condición de salud de su madre e hijo, quien requiere tratamiento integral periódico; asimismo, manifiesta la accionante que es madre cabeza de familia cuyo núcleo integral está conformado por sus padres, quienes son personas de la tercera edad y sus dos hijos, por lo que tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada.

En relación con el estado de salud de la actora, se advierte en el expediente a folio 74 y siguientes, que fue diagnosticada con hipertensión, lumbalgia con discopatía degenerativa, artrosis moderada de ambas rodillas, genuvaro, cervicalgia y puntos gatillos miofaciales en área cervical, padecimientos estos que han sido tratados, conforme se advierte en el expediente, desde abril de 2015, no obstante, no se advierte en el sub examine que la actora tenga una debilidad, una discapacidad o que por cuestiones de salud se haya visto incapacitada para cumplir con su trabajo, pues durante todo el término de la relación laboral, la cual se extendió desde el 21 de agosto de 2013 hasta el 20 de octubre de 2017, sólo estuvo incapacitada en cuatro oportunidades, cada una por el término de dos días (folio 236), por lo que, a juicio de esta Sala, al momento de la desvinculación de la actora, esta no contaba con una situación médica que la convirtiera en titular de los beneficios establecidos en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y menos que se hiciera acreedora de la indemnización de 180 días, allí contemplada.

Ahora, respecto de la estabilidad laboral reforzada por ser madre cabeza de familia, se tiene que, si bien la actora manifiesta tener a su cargo a varios integrantes del núcleo familiar, incluyendo padres, hermano y sobrino, lo cierto es que se aprecia claramente que la accionante se encuentra a cargo, especialmente, de sus dos hijos menores, MARIA JOSE RIOS AVILA y SAMUEL DAVID RIOS AVILA, quienes dependen de ella para su sustento y manutención, educación, vivienda, alimentación, recreación y salud; y que ello es así porque el padre de los menores no ha velado en debida forma por ellos debido a dificultades económicas, amén de que los abandonó y que está radicado en otra ciudad (folio 4), por lo que sobre la accionante recae la responsabilidad exclusiva a este respecto.

Igualmente, da cuenta la Sala que el menor SAMUEL DAVID RIOS AVILA, hijo de la actora, posee una condición especial, toda vez que ha sido diagnosticado con perturbación de la actividad y de la atención, trastorno del desarrollo del habla y del lenguaje no especificado y otros trastornos psicóticos de origen no orgánico, conforme a la evaluación psicodiagnóstica realizada por la Dirección HSE y Gestión Social de la accionada ECOPETROL S.A., en fecha 12 de julio de 2017, en la cual le recomiendan refuerzo psicopedagógico, terapia de lenguaje, psicoterapia, entre otros (folio 159-162). Además, se observa que el menor en el año 2016 era beneficiario de un programa de apoyo pedagógico especializado (fl. 158) consistente en un terapeuta de apoyo, también denominado sombra, de nombre Achury Amid Reeves Archbold. Advirtiéndose en el sub examine sendos informes de evolución suscritos por él, a manera de ejemplo, el 01 de mayo de 2017, en el que recomienda continuar recibiendo apoyo pedagógico y tratamiento de los especialistas (folio 163-167); asimismo, se vislumbra en el resumen de la historia clínica (folio 183), de fecha 26 de octubre de 2017, suscrito por el médico psiquiatra Miguel Sabogal García, que el menor está diagnosticado con Psicosis Infantil, con pronóstico



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

reservado, que tiene tratamiento con aripiprazol y programa de rehabilitación integral con acompañamiento terapéutico en escuela regular, encontrándose en el expediente, a folios 184-194 las evoluciones médicas por psiquiatría en los que consta que el menor padece de trastornos psicóticos de origen no orgánico.

Así las cosas, para esta Sala, la desvinculación de la actora MONICA AVILA RINCON, sin la existencia de una causal justificativa del despido, hace que tome fuerza el derecho a la estabilidad laboral reforzada que depreca, pues si bien es cierto, la legislación faculta al empleador para dar por terminado el contrato de trabajo, en cualquier momento, sin justa causa, no es menos cierto que, tal facultad no es ilimitada ni absoluta, y así lo ha reconocido la H. Corte Constitucional, cuando, en sentencia SU 256 de 1996, sostuvo: *"(...) Al respecto resulta necesario precisar que si bien la legislación laboral establece como despido injustificado aquel que se produce cuando no está presente una de las causales que justifican la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador y que el Código Sustantivo del Trabajo taxativamente enumera, no por ello puede concluirse que el pago de la correspondiente indemnización por el injusto despido sea suficiente carta blanca para lesionar derechos fundamentales del trabajador, en este caso los derechos a la dignidad, a la igualdad, a la no discriminación, al trabajo, a la salud y a la seguridad social (...). No existe, pues, una libertad absoluta para terminar unilateralmente, por cualquier motivo una relación laboral. Si ese motivo resulta lesivo de derechos fundamentales, hace que el despido constituya un acto de atropello y no una situación jurídica que pueda ser reconocida como legal."*

En sentido similar se pronunció la H. Corte Constitucional, en sentencia T 054 de 2009, cuando señaló que *"(...) al igual que el resto de derechos y facultades reconocidas a los particulares, la potestad de dar por terminada de manera unilateral y sin justa causa una relación laboral en forma alguna puede ser considerada absoluta, razón por la cual no sólo se encuentra circunscrita dentro de los límites esenciales que hagan posible su desenvolvimiento sin comprometer otras garantías igualmente reconocidas a otros titulares; sino que, adicionalmente, se halla sometida a los límites propios de los principios de razonabilidad y proporcionalidad"*.

En consecuencia, siendo este un caso excepcionalísimo, como quiera que se trata de sujetos especialmente protegidos por nuestra Constitución -madre cabeza de familia y niños- necesariamente debe prevalecer el derecho de estos, conforme lo establece el artículo 44 parágrafo 3 de la Constitución Nacional, frente a la facultad patronal de libre empresa, sobre todo cuando esa terminación del vínculo pone en riesgo el goce efectivo de los derechos de los hijos de la actora, en especial, del menor SAMUEL DAVID RIOS AVILA, a quien se le vería gravemente interrumpido el tratamiento médico -programa de rehabilitación integral con acompañamiento terapéutico- que viene gozando, suministrado por la accionada, máxime cuando la actividad que desarrollaba la accionante es permanente dentro del objeto social o giro ordinario de las actividades de ECOPETROL S.A.

Por lo anterior, encuentra la Sala que la actora cumple con los presupuestos para acceder a la estabilidad laboral reforzada por ser madre cabeza de familia y por tener su hijo menor SAMUEL DAVID RIOS AVILA, una condición especial por las patologías que le han sido diagnosticadas y por estar incurso en un tratamiento integral, pues evidentemente la actora es quien tiene a cargo la responsabilidad de sus hijos menores, en forma permanente, debido no sólo al abandono del hogar por parte del padre de los menores quien se ha sustraído del cumplimiento de sus obligaciones sino también porque no está demostrado que reciba ayuda alguna por parte de los demás miembros de la familia. Por lo que esta situación llevaría a la conclusión que se cumplen los presupuestos establecidos por la jurisprudencia para que sea reconocida la protección especial a la actora en su condición de madre



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

cabeza de familia y, por consiguiente, para que sea otorgado el amparo que de ello deriva.

Corolario con lo anteriormente expuesto, se **REVOCARÁ** la sentencia impugnada de fecha 01 de diciembre del 2017 proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora MONICA ÁVILA RINCON, a través de apoderado judicial, contra ECOPETROL S.A., para en su lugar, conceder el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la señora MONICA ÁVILA RINCON y por consiguiente, se declarará la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo a término indefinido en fecha 20 de octubre de 2017 y, en consecuencia, se ordenará a la accionada ECOPETROL S.A. a reintegrar a la señora MONICA AVILA RINCON a un cargo en iguales o mejores condiciones al que ejerció hasta el momento de su desvinculación, sin solución de continuidad, al pago de los salarios y prestaciones sociales que legalmente le correspondan, así como efectuar los aportes a la Sistema General de Seguridad Social, desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro y a continuar suministrando el tratamiento que viene gozando el menor SAMUEL DAVID RIOS AVILA, dentro del programa de rehabilitación integral con acompañamiento terapéutico. Igualmente, se autorizará a la accionada ECOPETROL, a que descuente la suma de \$23.980.272 pesos que canceló por concepto de indemnización por retiro.

X. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.-

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada de fecha 01 de diciembre del 2017 proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora MONICA ÁVILA RINCON, a través de apoderado judicial, contra ECOPETROL S.A. y, en su lugar, **CONCEDER** el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la señora MONICA ÁVILA RINCON, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a ECOPETROL S.A. que, dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguiente a la notificación de esta sentencia, proceda a reintegrar a MONICA ÁVILA RINCON, a un cargo en iguales o mejores condiciones al que ejerció hasta el momento de su desvinculación, sin solución de continuidad.

TERCERO: ORDENAR a la empresa ECOPETROL S.A., que pague los salarios y prestaciones sociales que legalmente le correspondan y efectúe los aportes a la Sistema General de Seguridad Social, a favor de la actora MONICA AVILA RINCON, desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro.

CUARTO: ORDENAR a ECOPETROL S.A., de continuidad al tratamiento que viene suministrando al menor SAMUEL DAVID RIOS AVILA, dentro del programa de rehabilitación integral con acompañamiento terapéutico, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

QUINTO: AUTORIZAR a ECOPETROL S.A., a descontarle a la señora MONICA AVILA RINCON, la suma de \$ 23.980.272 pesos que canceló por concepto de indemnización por retiro.

SEXTO: Para los efectos indicados en el inciso 2 del Art. 32 del Decreto 2591 de 1991 envíese este proceso a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS
Magistrado Ponente


FRANCISCO ALBERTO GONZÁLEZ MEDINA
Magistrado

JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS
Magistrada
(De permiso)