



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Veintinueve (29) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Proceso	Acción de tutela
Accionante:	Helen Natalia Peñaloza Mesa
Accionada:	Listos S.A.S.
Radicado:	11001 40 03 022 2022 00255 00
Decisión	Niega amparo constitucional

1. ASUNTO PARA DECIDIR

Procede el Juzgado a dictar la sentencia que defina la acción de tutela promovida por Helen Natalia Peñaloza Mesa, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 1.026.567.500, en contra de Listos S.A.S., por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, para la protección de sus derechos fundamentales, garantizados por la Constitución Política de Colombia, y que considera vulnerados por la entidad accionada.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS. Manifiesta la accionante que, se desempeñó en el cargo de asesora comercial para la sociedad Listos S.A.S., prestación que efectuaba en la Constructora Bolívar S.A., desde el diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) hasta el siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Afirma que, el día siete (7) de marzo del dos mil veintidós (2022) conoció que estaba en la sexta (6^a) semana de gestación y que no cuenta con los recursos económicos para la subsistencia propia o de su hijo por nacer, lo que lesiona sus derechos fundamentales.

2.2. PRETENSIONES. Por lo anterior, solicitó le sean tutelados los derechos fundamentales al mínimo vital, estabilidad laboral reforzada y a la seguridad social, y que, como consecuencia de ello, se le ordene a Listos S.A.S., proceda a reintegrarla al cargo en el que se venía desempeñando o a uno igual o superior jerarquía, así como el reconocimiento de salarios, prestaciones dejadas de percibir y la indemnización prevista ante la inobservancia de la estabilidad laboral reforzada.

2.3. ADMISIÓN, TRÁMITE Y POSICIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA. La acción de tutela fue admitida el día veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022), ordenándose la vinculación del Ministerio del Trabajo y de Constructora Bolívar S.A., así como la notificación de la parte accionada, bajo lo reglado por el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, *so pena* de dar aplicación a lo dispuesto por el artículo 20 del mismo decreto reglamentario, esto es, la presunción de veracidad.

Así las cosas, atendiendo a la admisión de la acción constitucional, la Constructora Bolívar S.A. allegó un escrito, en el que propone la falta de legitimación en la causa por pasiva, en la medida que las pretensiones de la tutela se encaminan a una protección por parte de esa sociedad, sumada que no existe relación contractual entre la asociación y la accionante, razón por la cual, solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela.

El Ministerio del Trabajo arguyó la falta de legitimación en la causa por pasiva, en atención a que no existe obligación o responsabilidad de su parte, es decir, que no ha vulnerado, ni puesto en peligro de lesión los derechos fundamentales de la accionante. En razón a lo expuesto, solicitó su desvinculación del presente trámite.

Por intermedio de su apoderado especial, Listos S.A.S. allegó escrito, en el que establece que la relación celebrada con la accionante se refiere a un contrato de duración por obra o labor, el cual culminó el pasado siete (7) de febrero de dos mil

veintidós (2022), por la terminación de la obra o labor contratada.

Sumado a lo anterior, informa que la señora Helen Natalia Peñaloza Mesa no notificó al empleador Listos S.A.S. sobre su estado de embarazo y que la accionada no contó con el conocimiento del estado de gravidez de la accionante, quien tampoco optó por efectuarse el examen médico de egreso en la fecha de terminación de la relación contractual, y que la señora Helen Natalia Peñaloza Mesa confiesa que conoció la noticia de un embarazo cuando ya había ocurrido la terminación, esto es, el siete (7) de marzo de dos mil veintidós (2022), por lo que solicita se niegue el amparo constitucional.

3. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

3.1. COMPETENCIA. De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO DE ORDEN CONSTITUCIONAL A RESOLVER. Corresponde establecer a este estrado judicial, si la accionada vulneró los derechos fundamentales de la accionante, al finalizar el contrato de trabajo por el cumplimiento de la condición establecido en él, pese a que la empleada se encuentra en estado de embarazo.

De los supuestos fácticos y elementos de juicio aportados por el accionante, encuentra el despacho que la solicitud de amparo constitucional elevada gravita en torno a si procede el obtener una orden judicial de reintegro al empleo del cual fue separada con anterioridad al conocimiento que ella tuvo de su estado de embarazo, a pesar de que el motivo que fue alegado por el empleador para dar por terminada la relación laboral, consistió en la culminación de la obra o labor para la cual fue contratada, por lo cual, esta Sede Judicial procederá con el estudio de los derechos anunciados por la accionante como amenazados, y además, el análisis de la protección

constitucional especial ofrecida a las personas que se ubican en estado de embarazo.

3.3. NATURALEZA DE LOS DERECHOS INVOCADOS.

3.3.1. EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. Conforme lo dispone el artículo 49 superior, la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado, delegado de organizar, dirigir y reglamentar su prestación, de modo tal que se garantice a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Sin embargo, lo anterior no implica que la prestación del servicio público de la salud esté a cargo exclusivamente del Estado. La norma Constitucional prevé que los particulares pueden prestarlo también bajo su vigilancia, regulación y control.

Así las cosas, las personas vinculadas al Sistema General de Salud independiente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que dichos particulares les garantice un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones dignidad.

3.3.2. EL DERECHO AL MÍNIMO VITAL. Uno de los derechos más característicos de un Estado Social de Derecho es el mínimo vital. Según la Corte Constitucional, este derecho se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad. Este derecho adquiere relevancia en situaciones

humanas límites, relativas a la extrema pobreza y la indigencia, cuando frente a las necesidades más elementales y humanas, el Estado y la sociedad no responden de manera congruente.

Este derecho ha sido reconocido desde 1992 en forma reiterada por la jurisprudencia de esta Corte. Primero se reconoció como derecho fundamental innominado, como parte de una interpretación sistemática de la Constitución. Luego se le concibió como un elemento de los derechos sociales prestacionales. Posteriormente, se señaló que es un derecho fundamental ligado a la dignidad humana.

El mismo desarrollo jurisprudencial ha considerado en ocasiones que la ausencia del mínimo vital puede atentar, de manera grave y directa, en contra de la dignidad humana, como quiera que este derecho puede constituir una condición previa para el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales de la persona y en una salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia, puesto que sin un ingreso adecuado a ese mínimo no es posible asumir los gastos más elementales, como los correspondientes a alimentación, salud, educación o vestuario.

3.3.3. LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA. La garantía de la estabilidad laboral reforzada implica para el trabajador, en ciertas circunstancias, el poder continuar desempeñando sus funciones siempre que la causa que motivó la suscripción del contrato con el empleador se mantenga vigente y no existan razones que deriven en la inviabilidad de su continuación.

Esta figura, ha sido definida y aplicada por la Honorable Corte Constitucional en favor del empleado, para proteger otros derechos fundamentales de los que es titular y uno de los casos en los que se aplica la estabilidad laboral reforzada, surge cuando el trabajador se encuentra en una condición de debilidad manifiesta con ocasión a una discapacidad, activando la necesidad de acudir a la autoridad laboral para que proceda el despido y, ante la falta de este requisito, se torna ineficaz el retiro del cargo del trabajador.

Respecto de la procedencia de la terminación de la relación contractual frente a la estabilidad laboral reforzada, la Honorable Corte Constitucional, estableció que:

“(…) si el juez constitucional logra establecer que el despido o la terminación del contrato de trabajo de una persona cuya salud se encuentra afectada seriamente se produjo sin la autorización de la autoridad del trabajo, deberá presumir que la causa de desvinculación laboral es la circunstancia de debilidad e indefensión del trabajador y, por tanto concluir, que se causó una grave afectación de los derechos fundamentales del accionante. Así, el juez deberá conceder el amparo invocado, declarar la ineficacia del despido y ordenar su reintegro a un cargo acorde con su situación especial¹”.

En efecto, *“este Tribunal ha puesto de relieve que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de que gozan los trabajadores con algún grado de limitación, comprende las siguientes garantías: “(i) el derecho a conservar el empleo, (ii) a no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad, (iii) a permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral y (iv) a que el inspector de trabajo o la autoridad que haga sus veces, autorice el despido con base en la verificación previa de dicha causal, a fin de que el mismo pueda ser considerado eficaz. Esto último, con independencia de la modalidad contractual adoptada por las partes²”*

4. CASO EN CONCRETO

En el caso que ocupa la atención de este despacho, se encontró probado que el diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), la señora Helen Natalia Peñaloza Mesa fue contratada por la accionada Listos S.A.S., bajo la modalidad de contrato de trabajo por obra o labor, la cual finalizó el día siete (7) de

¹ Corte Constitucional Colombiana, Sentencia T-1083 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

² Corte Constitucional Colombiana, Sentencia T-378 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

febrero de dos mil veintidós (2022), en aplicación a lo dispuesto en el artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo.

Ante tales circunstancias, es importante memorar que la Honorable Corte Constitucional en sentencia SU-075 de 2018, fijó las reglas jurisprudenciales para analizar los casos en los que madres gestantes reclaman el derecho a la *estabilidad laboral reforzada*, en relación con el conocimiento o la ignorancia del estado de embarazo por parte del empleador, al determinar que:

- (i) *Cuando el empleador conoce del estado de gestación de la trabajadora, se mantiene la regla prevista en la Sentencia SU-070 de 2013. Por consiguiente, se debe aplicar la protección derivada del fuero de maternidad y lactancia, consistente en la ineficacia del despido y el consecuente reintegro, junto con el pago de las erogaciones dejadas de percibir. Se trata de la protección establecida legalmente en el artículo 239 del CST y obedece al supuesto de protección contra la discriminación.*
- (ii) *(ii) Cuando existe duda acerca de si el empleador conoce el estado de gestación de la trabajadora, opera la presunción de despido por razón del embarazo consagrada en el numeral 2 del artículo 239 del CST. No obstante, en todo caso se debe garantizar adecuadamente el derecho de defensa del empleador, pues no hay lugar a responsabilidad objetiva.*
- (iii) *(iii) **Cuando el empleador no conoce el estado de gestación de la trabajadora**, con independencia de que se haya aducido una justa causa, **no hay lugar a la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada**. Por consiguiente, no se podrá ordenar al empleador que sufrague las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social durante el periodo de gestación, ni que reintegre a la trabajadora desvinculada ni que pague la licencia de maternidad. Sin perjuicio de lo anterior, con el monto correspondiente a su liquidación, la trabajadora podrá realizar las cotizaciones respectivas, de manera independiente, hasta obtener*

su derecho a la licencia de maternidad. Así mismo, podrá contar con la protección derivada del subsidio alimentario que otorga el ICBF a las mujeres gestantes y lactantes y afiliarse al Régimen Subsidiado en salud. Así, para la eventual discusión sobre la configuración de la justa causa, se debe acudir ante el juez ordinario laboral.”

Así las cosas, en aplicación a la jurisprudencia trascrita, este despacho concluye que, al momento de decidir sobre la terminación del contrato de trabajo, el empleador Listos S.A.S., desconocía del estado de embarazo de la señora Helen Natalia Peñaloza Mesa.

En efecto, la accionante afirma y es punto pacífico entre las partes de la tutela, que la señora Helen Natalia Peñaloza Mesa descubrió su estado de embarazo, con ocasión al resultado del examen de sangre que le fue practicado el día siete (7) de marzo de dos mil veintidós (2022), afirmación que se sustenta, además, con el documento arrimado al expediente, lo que permite inferir que la accionada tuvo conocimiento de su embarazo un (1) mes después de la culminación de la relación contractual.

Súmese a lo anterior, que la accionante, en el momento que se enteró del embarazo, no acudió a la notificación de tal hecho a la sociedad Listos S.A.S., y mucho menos logró probar que el despido se produjo como resultado de un acto discriminatorio por su estado de gestación.

Tampoco pudo inferirse el estado de embarazo por parte del empleador por la temprana etapa de la gestación que le fue acreditada a la accionante seis (6) semanas para la fecha de elaboración de la prueba de sangre y, en consecuencia, no se configuró alguno de los supuestos que pudiera dar vía a la protección del fuero de maternidad, esto es, (i) notificación directa, (ii) hecho notorio y (iii) circunstancias o conductas asumidas por el empleador que permiten deducirlo.

Así las cosas, no puede arribarse a otra conclusión que no sea que la terminación de la relación contractual entre Helen Natalia Peñaloza Mesa y Listos S.A.S., no fue por causas atribuibles a su embarazo, sino por la terminación de la obra o labor contratada, tornando inviable la protección constitucional propuesta por la accionante, a tono con la jurisprudencia expuesta.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veintidós Civil Municipal de Oralidad de Bogotá**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional solicitado por la señora **HELEN NATALIA PEÑALOZA MESA**, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 1.026.567.500, en contra de **LISTOS S.A.S.**, por lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a quienes concierne, por el medio más expedito y eficaz. En el acto de la notificación, se hará saber a las partes que procede la impugnación del fallo en el término de los tres (3) días siguientes al de la notificación.

TERCERO: REMITIR a la Honorable Corte Constitucional la presente acción de tutela en caso de no ser impugnada, para su eventual revisión, de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BRAYAN CASTRO RENDÓN
JUEZ