

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte

(2020)

Referencia: Tutela 2ª Instancia

EXPEDIENTE: No. 2020-00336
ACCIONANTE: ANGELICA YOHANA QUIROGA
RODRIGUEZ
ACCIONADA: CONSORCIO MTZ-SERVINCI

I.- ASUNTO:

Procede el despacho a proferir el FALLO que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

II.- ACCIONANTE:

Se trata de **ANGELICA YOHANA QUIROGA RODRIGUEZ**, quien actúa en nombre propio.

III.- ACCIONADA:

Se dirige contra **CONSORCIO MTZ-SERVINCI**, con domicilio en esta ciudad.

IV.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

La petente cita como tales, los derechos al **TRABAJO, VIDA DIGNA, MINIMO VITAL Y MÓVIL, IGUALDAD y SEGURIDAD SOCIAL**.

V.- OMISION ENDILGADA A LA ACCIONADA:

Aduce la accionante que tuvo una relación laboral con la accionada y que el 10 de julio de 2020 recibió carta de terminación del contrato en la cual le manifestaron que la obra o labor encomendada había terminado.

Indica que el 14 de julio de 2020 acudió a su EPS porque desde días atrás se venía sintiendo mal (nauseas, mareo, cansancio), lo que asumía era estrés, por lo que decidió tomarse exámenes y obtuvo positivo en prueba de embarazo.

Señala que el 15 de julio de 2020 envió derecho de petición a la empresa notificando su estado de embarazo, del cual se acababa de enterar y dos días más tarde le respondieron que en su caso no se habían cumplido todos los requisitos para la configuración del fuero, por cuanto no comunicó su estado dentro de la ejecución del contrato de trabajo.

Refiere que el 24 de julio de 2020 se le tomó una ecografía donde se determinó que contaba con 10 semanas de embarazo, es decir, 2 meses y 16 días de gestación.

Manifiesta que es una persona vulnerable, que está en riesgo su vida y la de su bebé, que su dinero proviene de su trabajo como única remuneración, que no cuenta con apoyo económico de nadie, que pertenece al estrato 1, no cuenta con ayudas del gobierno y no posee bienes, paga arriendo de \$450.000, por lo que no tendrá ingresos para su manutención; refiere que se quedará sin seguridad social, lo que impedirá que pueda acceder a prestaciones económicas y asistenciales.

Pretende con esta acción en amparo a los derechos invocados se ordene a la accionada su reintegro.

VI.- TRAMITE PROCESAL:

Admitida la solicitud por el a-quo (Juzgado 35 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad), se ordenó a la entidad accionada y vinculado (Ministerio de Trabajo) rendir informe sobre lo relacionado con los hechos que se relatan.

VII.- FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juez de instancia mediante la decisión impugnada NEGÓ el amparo deprecado por la accionante, al considerar que, como lo manifestó la propia accionante, la empresa accionada no tuvo conocimiento de la condición de gravidez de aquella durante la ejecución del contrato.

VIII. IMPUGNACIÓN:

Impugna la sentencia de primera instancia la accionante reiterando que se vulneran los derechos fundamentales invocados con la terminación del contrato por parte de la accionada, toda vez que la empresa le dio a conocer tan solo de palabra la terminación del contrato el 10 de julio de 2020, pues la carta de esa fecha ella la firmó hasta el 16 de julio de 2020 fecha en la cual también la empresa le recibió la notificación sobre su embarazo.

IX.- CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El art. 86 de nuestra Carta Magna así lo consagra; sin embargo, ese mismo precepto, en sus incisos tercero y quinto, señala los casos en que deviene improcedente la acción de tutela; al respecto expresa:

"Art.86. (...).

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.

(...).

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."

Conforme a ese normativo, la acción de tutela deviene improcedente, entre otros casos, cuando el afectado cuenta con acción judicial ordinaria para la protección del derecho presuntamente vulnerado o amenazado.

2.- PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER:

Corresponde al despacho teniendo en cuenta los hechos y antecedentes de esta acción constitucional, así como la decisión adoptada por el juez de primera instancia, pronunciarse y dilucidar si se configura la vulneración de los derechos fundamentales invocados por la accionante por parte de su ex empleador por la terminación del contrato de trabajo pese a que fue informado de su estado de embarazo.

3.- CASO CONCRETO:

Se advierte que se **confirmará** el fallo objeto de impugnación, por lo siguiente:

La accionante controvierte su desvinculación laboral pese a que informó su estado de embarazo a su empleador, por lo que reclama estabilidad laboral reforzada, por ende, pretende su reintegro.

Entonces el determinar si dicha desvinculación, es legal o no, y, por tanto, si se tipifica un despido injusto y si hay lugar al pretendido reintegro, no es de la órbita del juez constitucional.

Para dirimir esa situación el competente es el Juez Laboral mediante el procedimiento ordinario y es en virtud de la decisión que adopte ese funcionario que puede establecerse si procede el reconocimiento de una indemnización y/o pago de salarios o a un reintegro del trabajador.

No puede, entonces, el juez por vía de tutela ordenar el reintegro de un trabajador, pago de salarios y prestaciones sociales, auxilios para salud y demás accesorios, si el Juez competente (laboral) y mediante el procedimiento ordinario no ha definido si hubo o no despido injusto.

Es así como la CORTE CONSTITUCIONAL ha indicado reiteradamente que: **"...la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, por esquivar el que de modo específico ha regulado la ley no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque, siempre prevalece –con la excepción dicha- la acción ordinaria".** (C-543/92).

Dicha Corporación en la sentencia SU 075 de 2018 ha indicado que la protección especial a mujeres gestantes y lactantes en materia laboral se fundamenta en los siguientes mandatos constitucionales:

"(i) el derecho de las mujeres a recibir una especial protección durante la maternidad; (ii) la protección de la mujer embarazada o lactante de la discriminación en el ámbito del trabajo; (iii) la protección del derecho fundamental al mínimo vital y a la vida; y (iv) la relevancia de la familia en el orden constitucional."

Para los **contratos de trabajo por obra o labor contratada** dicha sentencia puntualizó la garantía que brinda esa estabilidad laboral reforzada por la maternidad, así:

"(i) Cuando el empleador *conoce* del estado de gestación de la trabajadora, pueden presentarse dos situaciones:
(...)
(...)

(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.

(ii) 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."

En este asunto se encuentra demostrada la existencia del vínculo laboral por obra o labor contratada entre la accionante y la accionada, según da cuenta copia del contrato de trabajo aportado al expediente, situación sobre la que no hay discusión.

También está probado el estado de gestación de la accionante, el cual fue de conocimiento del empleador luego de la terminación del contrato, pues esta culminación se dio a conocer a la trabajadora mediante comunicación del 10 de julio de 2020 y del estado de gravidez el empleador se enteró en comunicación que la accionante le remitió el 15 de julio de 2020, misiva en la que en sus palabras, de acuerdo a lo narrado en el hecho cuarto de la demanda, le notificaba a la empresa **"Del estado en el que me encuentro, Y del que yo también me acababa de enterar"**.

De lo anterior, se colige que el caso puesto a consideración del despacho se enmarca en la regla fijada por la jurisprudencia constitucional en la sentencia SU 075 de 2018 para los contratos de obra o labor contratada, según la cual **"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"**, es decir, que no habiendo conocido el empleador del estado de embarazo de la trabajadora antes de la finalización del contrato de obra no es beneficiaria del fuero de maternidad.

No es de recibo el argumento de la impugnación según el cual la empresa le dio a conocer a la accionante tan solo de palabra la terminación del contrato el 10 de julio de 2020, carta que ella firmó hasta el 16 de julio de 2020 data en la cual también la empresa le recibió la notificación sobre su embarazo, pues, de un lado, resulta contradictorio con lo afirmado en la demanda en el hecho segundo en el que la accionante manifestó **"El día 10 de julio de 2020, recibo mi carta de terminación del contrato, Manifestando que la obra o Labor se dio cumplimiento a la labor encomendada"** y de otro, porque la accionada aportó como anexos a la contestación de esta acción que dicha carta de terminación fechada el 10 de julio de 2020 le fue notificada a ANGELICA YOHANA QUIROGA RODRIGUEZ ante dos testigos en esa fecha por cuanto ella se rehusó a firmar, de la que se le entregó copia.

En todo caso, si en gracia de discusión se aceptara que a la trabajadora se le notificó la finalización del contrato de trabajo de manera verbal, lo cierto es que la misma tuvo lugar el 10 de julio de 2020, es decir, antes de que el empleador conociera su estado de gravidez, noticia de la cual tuvo

conocimiento la empresa el 16 de julio de 2020 cuando recibió la comunicación, cuya copia aportó la accionante tanto con el escrito de tutela como con la impugnación, cuyo contenido reafirma que el empleador al momento de la terminación de la relación laboral no tenía conocimiento de su estado, toda vez que en esa misiva fechada 15 de julio de 2020 la accionante le indica “... **me dirijo a ustedes con el fin de informar sobre mi embarazo y adjunto examen de sangre, debido a que no tenía conocimiento de mi estado en la fecha de mi despido por ende acudo a notificar a usted el día de hoy**”.

En consecuencia, se reitera, para este caso no hay lugar a la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada.

Tampoco acreditó la accionante la existencia de un perjuicio irremediable, dado que ninguna prueba aportó al expediente que diera cuenta de la afectación a su mínimo vital, así como su falta de capacidad para asumir sus obligaciones.

En lo que respecta al derecho a la igualdad no probó la accionante situación o trato diferente a persona con las mismas características y circunstancias suyas, pues su afirmación respecto a dicho derecho no fue probada en este asunto.

Así las cosas, se CONFIRMARÁ el fallo impugnado.

X.- DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela calendada 19 de agosto de 2020, proferida por el **Juzgado 35 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: DISPONER se notifique esa decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.**

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ**

NA

Firmado Por:

**WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **85ca9aee18a7075b9e09215cd5db82e6b14940ea3b5230273b5807f90ae2547d**
Documento generado en 23/09/2020 08:57:23 p.m.